# V O T O

## DI UN AVVOCATO ROMANO

A PRO

## DI D. MADDALENA

Figliuola primogenita della illustre Famiglia Ragusea

DI BONDA,

CUI SIEGUE LA RISPOSTA

DELL' AVVOCATO NAPOLETANO

## D. GIROLAMO GIORDANO

A PRO

DI D. CATERINA, D. PAOLA, D. MARIA, E D. ELENA

Quattro figliuole secondogenite della stessa famiglia:

PER LE QUALI SI DIMOSTRA

*Che debbano esse, insieme colla suddetta loro primogenita Sorella D. Maddalena, essere ammesse, in cinque porzioni eguali, alla successione intestata dell' intero asse di detta Famiglia, vacato per la morte, ultimamente avvenuta, del comune loro Avo*

*D. GIROLAMO BONDA;*

*Senza tenersi conto delle illegittime e nulle disposizioni fatte da' premorti*

*D. GIOVANNI, D. MARINO, E D. LUCA,*

*Rispettivi loro Gran Zio, Padre, e Zio:*




IN FORZA DELLA RAGIONATA E VERDE CONSUETUDINE

DELL' INCLITA CITTA' E STATO DI RAGUSA.



NAPOLI il dì primo Dicembre MDCCLXXIII.

# VOTUM PRO VERITATE.

1. IN clarissima Civitate Ragusii extabat usque ab anno 1703 Nobilis Familia Bonda, ejusque superstites tunc erant duo tantum fratres, Hjeronymus, & Joannes, qui omnem rem hujus familiæ pro indiviso communem habebant. Horum itaque primus, Hieronymus nempe, ducta uxore, ab eaque susceptis duobus filiis, Marino, & Luca, in longinquas Regiones profectus est; nec de ejus incolumitate prius aliquid certi relatum fuit, quam quum Florentiæ degens ipse ad suos Epistolas misit; in quibus, post narratas seditiones, & pericula illius Civitatis, declarabat sibi propositum esse ad Patriam remeare. Sicuti vero hoc sibi quam maxime in votis esse demonstrabat, ita ad hoc ut, citius quam fieri posset, sui voti compos esset, præcisè postulavit, ut ipsi Navim conducerent, quam certo statuto die ad portum Anconæ adpulsam ascendere, & ad Patriam se ipsum transvehere facilius posset. Prius quam tamen hæc ab eo scriberentur, Joannes alter frater bona communia dividere cupiens, institit apud Judices Reipublicæ, ut filiis Hjeronymi darentur Curatores, quorum auctoritate ad substantiam communem dividendam jure procedere liceret. Creatis itaque Curatoribus peracta fuit divisio, declaratumque, quod si Hjeronymus absens aliquando postliminio reverteretur, hæc nulla esset, atque ut ipsis nepotibus Marino, & Lucæ puberibus factis, eam impugnare jus esset. Reque vera vix ea recte dicebatur divisio, quæ in solis fructibus bonorum stabilium processit, distributis scilicet Joanni fructibus bonorum, quæ Anconæ extabant, filiis verò Hjeronymi fructibus bonorum Ragusii.

Veruntamen divisio hujusmodi ita semper servata est, nimirum ideo, tum quia Hjeronymus, licet a suis expectatus, numquam tamen reversus est, tum etiam quia Marinus, & Lucas puberes facti eam minime impugnarunt. Anno autem 1748. mortuus est Joannes, qui in suis bonis hæredes sibi scripsit prædictos Marinum, & Lucam Nepotes. Paulo post i. e. anno 1754. Marinus quoque fato functus est, relictis post se quinque filiabus fæminis, scilicet Magdalena, Catharina, Paula, Maria, & Helena; quumque leges Ragusii nunquam vetuerint Patribus filias a propria hæreditate excludere, ad quas earumdem legum judicio, & providentia, decimam partem omnium bonorum pro portione legitima tantummodo pervenire sat est, hinc Marinus, scripto hærede Luca, proprias filias ab hæreditate exclusit. Virtute igitur hujus institutionis, num in dicto Luca coaluerint omnia bona domus de Bonda ab eo tunc pendebat, utrum Hjeronymus absens superstes etiamnum esset, an fato functus. Illud solum certissimum est, quod idem Lucas, antequam moreretur, non secus ac si esset Dominus totius substantiæ domus de Bonda testamentum fecit, in quo licet hæredes scripserit præfatas quinque suas neptes,

tes, instituit tamen primogenituram ex omnibus bonis, quæ Anconæ extabant, & ex pluribus, quæ Ragusii erant, quæque totam ferè substantiam absorbent; & ad hanc primogenituram vocavit Magdalenam, ejusque primogenitum masculum, & ejus lineam masculinam, qua finita substituit lineas masculinas aliarum neptum, servato ordine antianitatis, & primogeniture.

2. Ex hac Lucæ dispositione tota propemodum substantia adquisita est Magdalenæ, quæ ideo tanto ditior cæteris sororibus facta statim post mortem Lucæ cum D. Orsato Giorgi nupta est, quamvis non statim frui, & bonorum primogenituræ possessionem nancisci potuerit, quia Lucas usumfructum omnium bonorum Fratriæ reliquerat. Separatio itaque bonorum primogenituræ a cæteris bonis prorogata fuit usque ad diem obitus usufructuariæ, quo demum sequuto dictus D. Orsatus nomine Magdalenæ uxoris etiam realem possessionem adeptus est. Porro in hac adipiscenda possessione pacifice admodum acta res est: Nam possessionem bonorum, quæ sub dominio Ragusii sunt, D. Orsatus prosequutus est per modum facti, tanquam administrator; eorum verò, quæ sunt sub dominio Anconæ, quamvis dictus D. Orsatus juridicè possessionem postulaverit, tamen ad id nominatim non interpellavit puberes sorores, sed tantum curavit, ut indistinctè tam illis, quæ adhuc pupillæ erant, quam puberibus Curatores darentur, contra quos juridice possessionem obtinuit. Verum ad perfectiorem ætatem modo perductæ omnes dictæ sorores contra Magdalenam insurgunt, instituentes quadrifariam dispertitam juris disputationem. Primò nempe dubitant -- An Primogenitura Lucæ subsistat in semisse, quod Hjeronymo pertinebat -- secundo, quatenus hæc non subsistat, an valeat prima divisio -- Tertio, an lis peragenda sit in Tribunalibus Anconæ, an vero Ragusii -- Quarto demum, quatenus causa super bonis, quæ Anconæ extant, inibi pertractari debeat, an hæc in simplici possessorio agenda sit; an in ordinario petitorio -- Hæ, aut parum dissimiles sunt juris quæstiones, quæ ex facto elicitæ nobis proponuntur; ut edito responso, nescientes qua ex parte rogati, veritatem ingenue perquiramus. Quum tamen potissima rei controversia versari posse videatur super validitate dispositionis Lucæ, quoad semissem Hjeronymi, quæ quidem cæteras quæstiones veluti absorbet, sedulò idcirco de hac inquirentes, vix parum in aliis elaborandum esse ducimus, quum in iis tempus terere sit propemodum inutile.

3. Dubitant itaque sorores Magdalenæ, quin primogenitura subsistat in bonis indistinctè desumptis ex toto asse, & præcipuè in his, quæ pertinere poterant ad semissem Hjeronymi, ea ratione, quia Lucas, qui primogenituram instituit, non erat Dominus totius assis. Quamvis enim inficias minime eundum, quod in dicto Luca coaluerit, virtute institutionis Marini ejus Fratris, integer semis Joannis, ex cujus parte solum detrahenda est portio legitima ipsis sororibus de jure debita, tamen alterius semissis Hjeronymi nulla successio ei adhuc delata erat. Hjeronymus enim adhuc vivebat, nec ideo de ejus hæreditate quidquam Lucas acceperat, ita ut de ea disponere valeret, quia viventis nulla est hæreditas, ac non entis nullæ affectiones sunt per *Text. in leg. 1. ff. de her. vel. action. ven. Voet. comment. ad pandect. lib. 10. tit. 2. n. 18*,

4. Vivere autem Hjeronymum credendum erat, tum præsumptione juris, tum ex consuetudine Civitatis Ragusii, pro effectu saltem, ut minime tunc temporis ejus successio deferretur. Præsumptione juris credendum erat Hjeronymum vivere, quia quando Lucas primogenituram instituit, idem Hjeronymus non dum pertigerat ad centesimum annum suæ vitæ, ad quam usque ætatem vi-

tam

tam hominis productum iri præsumitur *per text. in leg. final §. nobis Cod. de Sacrosant. Eccles. argum. leg. An usufructus ff. de usufruct. & quemadm. quis utat. cap. in præsentia de sponsal., & hoc idem gloss. in leg. 2. §. sed & si dubitetur ( ubi etiam Bart. ) ff. quemadm. testam. aper. Angel. in leg. si emancipati col. 2. cod. de collat. Imol. & Roman. in leg. sed & si de sua ff. de hæred. Dec. consil. 204. n. 4. consil. 575. n. 10. Corn. consil. 251. vol. 1. & consil. 240. vol. 3. Alex. cons. 1. col. 12. vol. 1. & cons. 27. col. final. vol. 7. Gozadin. cons. 68. Bertant. consil. 175. col. 2. vol. 1. Alciat. de præsumpt. in prima reg. in 44. præsumpt. Gabriel. commun. conclus. lib. 6. tit. de præsumpt. conclus. 16. n. 1. & seqq.*

5. Vivere itidem Hjeronymum præsumebatur ex consuetudine Civitatis Ragusii; idque pro effectu, ut non dum ejus hæreditas proximioribus delata diceretur. Præterquam enim, quod in iis, quæ spectant ad honores absentis in eadem Civitate de constanti consuetudine circa præsumptam ejus ætatem appareat, quia nimirum si nobilis vir, cujus nomen descriptum sit in libro magni consilii, peregrè agat, & de eo nihil certi sit, vivat ne, an mortuus sit, pro superstite eousque habeatur, donec ejus vita pervenerit ad ætatem centum annorum; hæc eadem consuetudo præterea locum obtinet in successionibus, ut nimirum non prius, quam si constiterit, absentis ætatem esse centum annorum, ejus hæreditas illis adjudicetur, quantoscumque eo tempore inveniri contigerit, qui ad ejus successionem ab intestato jure vocarentur. Consuetudinem hanc diu inibi servatam esse, & continuo tenaciter servari probatur. Nam inveterato usu stabilitum est, ut auctoritate publica creentur Curatores, qui absentium patrimonia administrent, & fructus in publico Ærario deponant usque ad illam absentis ætatem, qua demum elapsa ab injuncto Curæ munere ipsi desistunt. In facto insuper adducitur exemplum hujus servatæ consuetudinis, quam etiam invenio approbatam *in respons. jurisconsult. Holl. part. 1. consil. 272. relat. per Voet. Comment. ad Pandect. lib. 10. tit. 2. n. 18. vers. sed auctoritate publica.*

6. Vixisse itaque Hieronymum, quando primogenitura a Luca instituta fuit, quinimo etiamnum vivere, quia non dum ejus ætas, pervenit ad centesimum annum, optima ratione credendum est. Quod si eum defunctum fuisse Lucas credidit, atque ita de ejus bonis tanquam propriis pro lubitu disponere arbitratus est, id utique, cum esset fundamentum suæ intentionis, ab eo probandum erat, sicuti modo probandum est a Magdalena, quæ ab eodem Luca causam habet; qui enim se fundat in morte, eam probare tenetur *per text. in leg. 2. §. si dubitetur ff. quemadm. testam. aper. leg. si quidem C. solut. matrim. Bart. in d. leg. siquidem. Cornei consil. 119. nu. 2. vol. 1. ibi : qui se fundat in vita tenetur probare vitam, qui autem se fundat in morte tenetur probare mortem. Bart. ubi itaque ageretur de succedendo Feliciano haberet probari mors Feliciani, quia non succeditur viventi: Tort. ad statut. Papiæ rubric. 30. in civil. n. 19. Farinac. in fragment. verb. mors. num. 308. & seqq. Peregrin de fideicom. art. 43. n. 37. & 40. Fontanel: de pact. nuptial. claus. 4. gloss. 9. part. 5. n. 136. Ros. cor. Dunozet. Jun. decis. 731. n. 17.*

7. Ut autem mors Hjeronymi rectè probetur pro effectu, de quo agitur, nimirum ad hoc, ut bona omnia ipsius Hieronymi delata dicantur Lucæ, duo requiruntur. Primum, quod probetur mors Hjeronymi ante mortem Marini. Secundum, quod hæc probatio fiat conjecturis, & præsumptionibus undequaque urgentibus, ratione præjudicii. Probandum est mortem Hjeronymi contigisse ante mortem Marini, nimirum ideo, quia si prius, quam paternam hæ-

hæreditatem sibi quæreret, rebus humanis eximebatur Marinus, lex sanè succedendi Hjeronymo ab intestato adeo mutabatur, ut quum ex prædecessu ejusdem Hjeronymi ejus hæreditas ad Marinum devolvebatur, hæc, si prius in fata concessisset Marinus, quam Hjeronymus, ad easdem sorores in stirpes ex una, & ad Lucam ex altera parte deferebatur. Quare licet moriendo Marinus hæredem sibi fecerit Lucam, exclusis propriis filiabus, tamen si virtute hujus institutionis prætenditur, relictam quoque ab eo fuisse portionem hæreditatis, quæ ad eum pervenire poterat ex successione patris, probandum utique est præcisum tempus mortis patris, eam nempe accidisse ante mortem Marini. Sicut enim ab hoc tempore spes successionis cum effectu commutatur, ita hoc idem tempus tanquam de substantia actus subsequutæ successionis præcisè probandum est, quemadmodum ex doctrina *Bart. in leg. matrem Cod. de probat. docent Roland. consil.* 41. *num.* 43. *lib.* 1. *Mans. consult.* 342. *n.* 16.

8. Et hinc patet, quale præjudicium ex tempore mortis Hjeronymi eveniret, si hoc in causa esset, cur uni potius, quam alii ejus hæreditas perveniret. Quamobrem recta ratione pluribus DD. visum est, requiri urgentissimas præsumptiones ad probandam mortem absentis, ad hoc ut ejus bona pleno jure successionis proximioribus deferantur, secus enim ac in simplici causa pecuniaria, in qua ratione modici præjudicii leviores etiam præsumptiones sufficerent, dicendum esse communiter docent, ubi res sit de causa successionis pleno jure uni potius, quam alii adjudicandæ, in hac etiam ratione præjudicii mors nec per famam probaretur, nisi etiam concurrerent adminicula; ita declarat *Bart. in leg.* 2. §. *Sed si dubitetur num.* 1. *ff. quemadmod. test. aperiant.: hoc idem voluere Corn. cons.* 10. *litt. F. vol.* 1. *Capeg. in regul.* 150. *tractat. de Test. Menoch. de adipiscend. possess. remed.* 4. *num.* 972. *Cassa. consuetud. Burgundiæ in proæmio fol.* 10. *col.* 2. *nu.* 9. *Lanfranc. in cap. quoniam contra, rubric. de testib. n.* 185. *de probat. Mascard. de probation. conclus.* 1075. *n.* 3. *Peregrin. de fideicommiss. art.* 43. *nu.* 40. *ibi: idem quoque est in causis magnis civilibus, ut quia agatur de aliqua hæreditate, & de morte alicujus in tempore, & in loco non remoto, & dubitetur an pater, vel filius non eodem casu mortui prædecesserit, nam qui patrem prius defunctum allegat, plenè de ejus anteriori morte docere debet &c. hoc enim casu, quia præjudicium per sententiam ferendam irreparabile est, plena requiritur probatio de præambula morte: optimè Boer. decis.* 288. *fere per tot. Franc. Marcb. in decis. delph.* 183. *n.* 2. *part.* 2. *Farinac. fragmentor. part.* 2. *verb. mors num.* 317. *Rot. recent. part.* 2. *decis.* 496. *n.* 2. *ibi: Quæsitum fuit, an constet de morte Herculis ante annum* 1599. *& constare fuit resolutum, nam etsi Sybilla sustineat partes actionis, & se fundet in morte Herculis ad effectum prælationis in succedendo Alexandro Brisealio ex persona Peregrinæ, quæ vocata fuit per obitum Herculis, & hujusmodi probatio debeat esse concludens, tanquam inferens grave præjudicium &c. tamen probatio, quæ per Sybillam &c.*

9. Nec ignorandum est, plures etiam Doctores adesse; qui huic sententiæ adversantur, authumantes neque in successionibus requiri præsumptiones, & conjecturas, pro justificanda absentis morte, sed ex simplici fama, nullo concurrente adminiculo, id probari posse. In hanc sententiam abiit *Rot. recent. decis.* 556. *num.* 34. *part.* 19. *sequens theor. Bartoli in tract. qualiter mors probetur: idem sentit gloss. in leg. siquidem Cod. solut. matrim. Alex. consil.* 25. *lib.* 4. *Decius consil.* 652. *num.* 3. *Magon. decis. Lucens.* 44. *nu.* 7. *&* 8. *Valent. de ult. volunt. tom.* 2. *part.* 1. *Rot.* 30. *num.* 92. His tamen auctorita-

ta-

tatibus facili negotio occurritur. Nam *Rot. in dicta decis.* 556. procedit *in successione bonorum, quæ sunt modici, ac reparabilis præjudicii*, in quibus terminis procedit etiam Theorica Bartoli, *qui in tractat. de Testibus in versic. mortuum hominem num.* 37. & 38. distinguit inter causam modici præjudicii, & eam, quæ sit magni præjudicii, ut optime ibi: *Mors est privatio vitæ; si privatio, ergo negativa; cujus difficilis probatio; sed animadverte de morte, quid in causis parvis, quid in magnis, in majoribus, & maximis; in parvis quidem, ubi præjudicium modicum versatur, ut si de aperiendo Testamento tractatur, & simili, non solum per visum, sed per levem præsumptionem probatur mors. In causis vero magnis, ubi magnum præjudicium vertitur, ut si de hæreditate contenditur, vel alio commodo pecuniario etiam magno, per famam mortem probari juris Interpretes tradiderunt, quod intelligendum opinor non de fama, quæ ab hominibus vilibus, & causis levibus sumpsisset originem; illam enim levem præsumptionem reputo, quam in præcedenti articulo sufficere receptum est, sed intelligo de fama, quæ ab hominibus gravibus, & causis rationabilibus originem trahat.*

10. Ulterius sententiam Bartoli, & Glossæ *in d. leg. siquidem* optime distinguendo explicat *Peregrin. de fideicom. art.* 43. *n.* 42. *ibi: In causis vero pecuniariis, & in quibus agitur de præjudicio reparabili, quoniam reversus bona sua recuperat, siquidem agatur de morte alicujus in partibus, & de recenti plena requiritur probatio, quia de facili haberi potest, sed si de tempore, & de loco longinquo, Bartolus dictis in locis concludit de morte probari his modis. Primo per famam in loco, ubi res agitur, vel & melius in loco, ubi mortuus dicitur, nam hæc sufficeret ad obtinendam successionem, ad glossam in leg. siquidem; quæ sane intelligenda est, tum de loco longinquo agitur, & præterea accedit aliqua alia circumstantia, veluti absentia per aliquot annos &c. vel quod per loca insidiosa itineraverit &c. alias nuda fama de morte alicujus non videtur sufficere:* Explicat præterea idem Peregrin. quibus in terminis procedere debeat sententia. Decii in dicta consultatione 642. *ut in eod. art.* 43. *n.* 42. ibi: *ideoque Decii consultatio* 652. *col.* 2. *quatenus voluit famam sufficere, secundum supradicta erit accipienda, scilicet ubi de loco longinquo petitur, & aliud adminiculum concurrit, ex quo fama justificari possit; alias si fama a probabilibus causis non duceretur, uti vana vox populi non foret exaudienda:* Male vero allegaretur auctoritas Alexand. *in cons.* 24. *lib.* 4. qui licet in n. 4. ejusdem consilii dicat, quod quando agitur de commodo hæreditatis, seu pecuniario, sufficiat fama ad probandam mortem, tamen ex sententia Cyn. Raph., & aliorum *in leg. siquidem Cod. solut. matrim.* declarat, hoc esse verum, quando ageretur ad probandam mortem illius, qui diceretur mortuus a tempore, vel in loco valde longinquo, adeo ut esset impossibile habere probationes per testes, ut prosequitur eod. num. 4., & n. 5. tandem concludit: *ergo non sufficeret probatio per famam;* & idem dicit sub n. 8.

11. Auctoritates vero Magon., & Valentis procedunt vel in terminis deferendæ hæreditatis ex testamento illius, de cujus vita dubitatur, uti sunt termini decis. Magon. n. 7. & 8. ibi: *Concludunt DD., quod ad obtinendam aperturam tabularum, & immissionem in possessionem hæreditatis alicujus sufficiat probare per famam de morte illius, cum possessoria judicia parvi præjudicii, & reparabilia communiter esse dicantur* ut explicat etiam Boer. *decis.* 388. *sub n.* 1. ibi: *Si vero agatur de modico præjudicio, ut de apertura Tabularum, quæ aperiendæ non sunt, nisi mortuo Testatore, & tunc ad ejus mortem pro-*

 ban-

*bandam sufficit semiplena probatio:* vel demum procedunt in terminis fideicommissariæ hæreditatis, qui sunt termini *Valent d.vol.* 30. *per tot.* Horum itaque DD. & S. Rotæ auctoritates nihil relevant in casu nostro: probatio enim mortis Hieronymi non a tempore, aut loco longinquo petenda est, nimirum non a tempore longo, quia probanda est mors Hieronymi ante mortem Marini, qui post annum 1748. defunctus est; nec itidem a loco valdo remoto, quia Florentiæ degebat, quum de ejus morte dubitari cæpit. Præterea ex constitutione primogenituræ præjudicium eorum, qui ab intestato succederent, est omnino irreparabile, nec agitur de hæreditate ex testamento, aut per fideicommissum deferenda illis tantumodo personis, quæ in testamento, aut per fideicommissum fuerunt vocatæ, sed de jure successionis ab intestato uni potius, quam alii delatæ, aut deferendæ. Quamobrem in casu nostro procedere omnino debent auctoritates pro pleniore ex urgentibus præsumptionibus mortis probatione, quemadmodum idem Valent. *dicto vol.* 30. *n.* 91. *& respondit Rot. cor. Mazancd. decis.* 682. *n.* 2. *&* 3. ibi: *Omnes de fama publica testantur, per quam mors alicujus non probatur, nisi alia adminicula concurrant, maximè in causis gravibus, ut quia agatur de aliqua hæreditate, velut in casu nostro*: idque eo magis, quia, stante consuetudine, vita Hieronymi præsumitur *præsumptione juris*, per ea, quæ docet Franc. Curt. *cons.* 52. *col.* 3. *Gabriel. com. conclus. de præsumpt. conclus.* 16. *n.* 9. ibi: *Tertio declara, ut ubi juris præsumptione quis præsumitur vivere, tunc clarior probatio in contrarium requiratur.*

12. His porro, aut similibus argumentis non quidem ex facto, quæ nos latent, sed ex rationis dispositione depromptis propriam causam tueri possunt sorores Madgalenæ; quibus tamen non obstantibus respondendum puto, primogenituram a Luca erectam in bonis indistinctè selectis ex toto asse domus de Bonda subsistere omninò posse, ac debere -- Lucas enim erat dominus omnium bonorum, ac proinde summo jure valuit de rebus suis ità disponere. Ambigendum autem non est, quin ipse fuerit Dominus totius substantiæ Domus de Bonda, detracto eo, quod ipsis Sororibus jure legitimæ paternæ debebatur; præterquam enim quod ex ultima voluntate Marini ejus fratris in eo coaluerat integer semis Joannis patrui, delata illi erat præterea successio in altero semisse Hjeronymi patris; in parte nimirum, quia in hac tanquam paterna hæreditate Marino obventa successio illi delata est, virtute dictæ illius ultimæ voluntatis, ac per consequens etiam in altera portione, quam ipse ex successione patris jure sibi vindicaverat per tex. in novell. 118. cap. 1. Gratian. discept. 78. n. 1.

13. Dubium autem non est, quod paterna hæreditas quæsita fuerit tam Marino, quam Lucæ. Tametsi enim non agatur hìc de hæreditate Hjeronymi, tanquam illius, qui rebus humanis certissima probatione exemptus dici debeat, tamen deficiente plena mortis Hjeronymi probatione, reiici non debent conjecturæ validissimæ, & præsumptiones, quæ mortem ejus propemodum evincunt, quæque ex doctrina *Cagnol. in leg. si emancipati num.* 92. *in fine Cod. de collat.* solum Judicis prudentis arbitrio committendæ sunt, etiam pro effectu, ut cum ex his verisimilius mors, quam vita absentis probata fuerit, ejus hæreditas proximioribus adjudicetur, ut magistraliter docuit *Menoch. de præsumpt. lib.* 6. *præs.* 49. *num.* 18. *per totum*, *Carpan. ad statut. Mediolan. cap.* 97. *num.* 24. *lib.* 1. *Rot. decis.* 556. *n.* 17. *part.* 19. *tom.* 2. *recent.*

14. Ne-

14. Neque obstat, quod his præsumptionibus Judicis arbitrio committendis locus utique esset, quoties nec a jure, nec a consuetudine aliquid in hoc determinatum esset; secus verò, si a consuetudine saltem determinatum sit, quo tempore debeat hæreditas absentis proximioribus deferri, ubi enim talis vigeat consuetudo, non admittuntur conjecturæ, & præsumptiones, sed oportet mortem absentis plena probatione convincere. Voet. *Comment. ad pandect. lib.* 10. *tit.* 2. *sub* §. 20. -- ibi -- *Sane si de constanti circa talia tempora consuetudine non appareat, rectius id totum Judicis prudentis arbitrio committendum erit, ut consideratis probè circumstantiis ætatis, qualitatis, periculi, similiumque, æstimet, an jam mortui loco absens habendus videatur* -- Omisso enim hic perquirere de viribus hujus consuetudinis, quando contra hanc urgeant validissimæ præsumptiones, de quibus suo loco inferius sermo erit (ultraquamquod in his terminis non procedit auctoritas Voet.) liceat præterea dicere pro nunc, quod hujusmodi consuetudo consistit IN FICTIONE, quia nimirum fingit, absentem aliquem diutius vivere, aut vixisse, etiamsi revera ille mortuus esset. Si ergo IN FICTIONE consistit, quid quæso prohibebit, quominus contra hujusmodi FICTIONEM admittantur conjecturæ, & præsumptiones mortem comprobantes, quæ non minus vera esse potest, quam ficta illa vita ex consuetudine præsumpta? neque enim verius est, *homo vixit*, quam *homo mortuus est*. Quamobrem licet ipsa PRÆSUMPTIONE JURIS quilibet vivere præsumatur (*Angel. in leg. si emancipati col.* 2. *cod. de colla. Imola*, & *Rom. in leg. sed si de sua ff. de adquir. hæred.*) tamen minima etiam concurrente in contrarium conjectura præsumptio hæc statim evanescit. *Angel. in leg. sed & si de sua in fin. ff. de adquir. hæred. Jason. in leg. ultim. in fin. C. de sacrosan. Eccles. Felin. in cap. quoniam frequenter* §. *porro. volum. ultim. ut lite non cont. Gabriel. commun. conclus. de præsumpt. conclus.* 16. *n.* 10. *Menoch. de præsumpt. lib.* 6. *præsumpt.* 49. *sub num.* 19. §. *Ceterum.*

15. At enim vero non minimæ, quin imò urgentissimæ sunt conjecturæ, & præsumptiones, quibus veluti compellimur dicere Hjeronymum obiisse, antequam vita functus esset Marinus, sicque ejus intestatam successionem eidem Marino, & Lucæ delatam fuisse, antequam ipsi in fata concessissent. Ex facto siquidem constat Hjeronymum adhuc vivere, quum a Civitate Florentiæ certissimam suæ vitæ notitiam dedit per epistolam, in qua scripserat, se omninò velle patriam repetere; deducta itaque ex hujusmodi notitia ejus vitæ scientia, non leve postmodum in omnium animos dubium irrepsit ejus sequutæ mortis, quùm non obstante ejus clarissima voluntate redeundi, nunquam tamen reversus est, nec quidquam imposterum de ejus vita relatum est. Cumque ab illa die, qua dubitari cœpit de ejus vita, jam elapsi essent *quinque*, & ultra anni, quando Marinus mortuus est *anno* 1754., ut in facto credimus probatum iri, hinc validissima insurgit præsumptio, quod Hjeronymus Marino præobierit, quùm certissimum sit, aliquem mortuum præsumi, si abfuerit per quinquennium a die, quo de ejus vita cœpit dubitari *per tex. in leg. uxor. Cod. de repud. Alex. consil.* 4. *n.* 7. *vers. fortius dicit. lib.* 2. *Bald. cons.* 90. *lib.* 2. *Afflict. in const. Regni lib.* 3. *rub.* 24. *n.* 52. *Natta conf.* 241. *per totum Carpan. ad statut. Mediolan. cap.* 97. *n.* 23. *Bart. in tract. de test. sub. n.* 18. *Peregrin. de fideicom. art.* 43. *sub n.* 44. *vers. hæc tamen. Meli observ. forens.* 140. *n.* 40. & *seqq.* -- ibi -- *Philippus ex hac vita migravit, ut presumitur, ex quo per annos quinque absens stetit, sed de ejus sospitate relatum non fuit* -- *per tex. in leg. uxor* &c. *qui*

qui-

*quidem textus licet correctus sit per auth. seq. , quoad facultatem matrimonii contrahendi, in cæteris tamen causis incorrectus manet -- Escobar de ratiocin. cap. 6. a n. 47. ad 8. Fontanel· de pact. nupt. claus. 7. gloss. 3. part. 1. sub n. 33., ibi -- Constat dictas N. & N. vagari per mundum , & ultra quinquennium inter notos, & compatriotas nihil de earum morte de certo sciri, ut inde pro mortuis reputandæ sint -- Palma decis. Lucen. decis. 30. n. 11. & seqq. --* ibi -- *Concurrit præsumptio juris , quod is censeri debeat mortuus , de cujus vita post discessum spatio quinquennii non fuit habitus certus nuncius, ut in leg. &c. non obstante quod vitæ quinquennalis præsumptio abrogata fuerit, nam abrogata fuit respectu matrimoniorum , in quibus agitur de præjudicio irreparabili. Viv. decis. 243. n. 7. Rot. in recen. part. 19. tom. 2. decis. 556. n. 19. ibi -- Prima equidem urgentissima est juris præsumptio , per quam quando quis per quinquennium abest, nec de ejus sospitate ullum unquam habitum fuit indicium, tunc, & eo casu mors probata censetur ad effectum admittendi agnatos ad successionem illius, prout Justinianus in muliere ad secunda vota convolare cupiente approbavit in leg. uxor &c. quæ licet abrogata fuerit per leges posteriores quoad matrimonia, quæ sunt magni præjudicii , tanquam amplius non apta in eodem statu reponi, nequaquam tamen abrogata remansit, quoad successiones, & bonorum hæreditates.*

16. At objiciunt sorores Magdalenæ, quod quinquennalis absentia faciat præsumere mortem, quando de alio tempore non constet, in quo præsumi debeat absentem defunctum esse, ast secus quando ex consuetudine statutum sit, quo tempore ille, qui peregrè agit, pro mortuo habendus sit; quando enim de hac consuetudine apparet, inutilis est conjectura desumpta ex quinquennali absentia ad probandam præsumptam mortem absentis, qui non a tempore absentiæ, sed post peractum tempus, ex quo ejus mors præsumitur, pro mortuo habendus est. *Fabr. cod. lib. 5. tit. 40. definit. 3. n. 4. ibi -- Cæterum utcumque sit, non a tempore absentiæ, sed tantum a peracto tempore, ex quo mors præsumitur, pro mortuo habendus erit.*

Fatemur equidem hanc objectionem non tantum obesse præsumptioni ex quinquennali absentia desumptæ, quinimò totam propemodum causam comprehendere, cui propterea ut recta responsione occurratur non leves sufficiunt conjecturæ mortis Hjeronymi in summario probandæ, sed graviores, & concludentes. Quemadmodum enim alibi, ac alibi de diversa in hac re consuetudine apparet, ita ut penes aliquos obtineat sententia ut quisque absens post quinquennium mortuus præsumatur, inter alios post septennium, aliis placuisse quindecim, aut sexdecim annorum decursum notant *Choppinus ad leg. Andium lib. 3. tit. 3. §. 2. n. 4., & idem Anton. Faber. in suo Cod. dicto lib. 5. tit. 40. defin. 3. in princip. ibi -- Ex scriptis Augustanorum moribus cautum est, ut qui per quindecim annos abfuit, pro mortuo haberi debeat --* quinimò ibi refert quoque sententiam eorum, qui dicunt expectandum esse centesimum; quam tamen sententiam *ridiculam* vocat, *ut in dicta defin. sub n. 3.* Ita dicendum est, apud Raguseos consuetudinem invaluisse, ut absens usque ad centesimum annum pro vivo habeatur. Verum his non obstantibus si in facto subsistant pericula, quibus Hjeronymus obversabatur, dum Florentiæ degebat, quemadmodum probatum iri credimus, facile huic objectioni responderi potest. Etenim nos non dicimus, quod a quinquennali absentia præsumenda sit mors Hjeronymi, sed bene dicimus, quod Hjeronymus pro mortuo habendus est post quinquennium a die, quo propter pericula de ejus morte dubitari cœpit. Aliud itaque est dicere, quod mors non est præsu-

men-

menda a tempore absentiæ, aliud longe diversum est dicere, quod eadem præsumenda non sit post peractum tempus, in quo ratione periculi absens pro mortuo habendus est: sicuti enim in primo casu ille non recte reputaretur mortuus qui pro vivo habendus esset, ita in secundo non posset haberi pro vivo ille, qui propter infortunia tanquam mortuus existimandus esset. Atque ita procedere debet Textus in dicta leg. uxor Cod. de repudiis: ut nimirum ex eodem mors præsumatur post quinquennium, si de ea ratione periculi prius dubitatum sit; quemadmodum ita intelligendum esse dictum Text. tradiderunt *Gloss. in authent. hodie Cod. de repud. in verb. post annum. Azo. in dicta leg. Uxor n. 2. vers. si vero dubitetur & Cyn. in dicta leg. n. 7. Cod. eodem, & Rot. dicta decis. 556. n. 25. part. 19. tom. 2. ibi -- Suppletur qualitas in dicta leg. Uxor &c. considerata, nempe, quod absens sit Juvenis bellicosus &c. vel pergens per loca periculosa &c.*

17. Reque vera non leve dubium, sed imo rationabilis timor fuit, si Marinus, & Lucas crediderunt, Hjeronymum ex infortunio, vel scelere, vita orbatum remansisse, cujus timoris maximum indicium præbuerat ipse idem Hjeronymus: in epistolis enim, quas quidem Hjeronymus ad eos miserat, declaravit, sibi propositum esse patrios lares repetere, & ad hoc ipsis summopere commendabat, ut navim conducerent, quam certo statuto die ad portum Anconæ adpulsam ascenderet, & ita se ipsum citius ad patriam transveheret. In ipsis Epistolis præterea notificabat pericula, seditiones, & gravissima infortunia, ob quæ fervente bello in Civitate Florentiæ, ubi ipse ab aliquo tempore morabatur, quisque jugiter vita periclitabatur. Ex his itaque notitiis ab eodem Hjeronymo receptis, numne rationabilis fuit timor ejus sequutæ mortis? transiturus quippe per loca insidiosa, non obstante ejus aperta voluntate redeundi ad patriam, maximo desiderio a suis expectatus, si nunquam domesticos lares ipse repetierit, non erit levis timor, aut fatua credulitas, sed penè evidens probatio, ipsum ab illis diebus jam fato occubuisse, quemadmodum optime arguit *Bart. in tract. de testa: in. vers. mortuum hominem sub n. 38. -- ibi -- Quidenim si per loca insidiosa transivit, nec postea est repertus, & a familia expectatus per tempora non revertitur, & perquisitus non reperitur? Dico, quod fama, quæ ex causis istis progreditur, & similibus, non est levis præsumptio, sed probatio, quæ Judicem, & bonum virum adducit ad fidem -- Marant. in repetition. leg. is potest ff. de adquirenda hæred. n. 177. -- ibi -- Vigesimo secundo probatur eo ipso quod aliquis dives recessit a domo animo revertendi, & transivit per loca insidiosa, & periculosa, & expectatus per familiam per multum tempus non fuit reversus; nam ex hoc præsumitur mortuus: ita dicit Bart. Alex. consil. 25. lib. 4. sub num. 5. vers. per loca insidiosa transiturus &c. & expectatus non revertitur. Peregrin. de fideicomm. art. 43. sub n. 42 vers. vel quod per loca insidiosa itineraverit. Rot. in recent. d. decis. 556. n. 25. part. 19. tom. 2., & cor. Manzaned. decis. 682. sub n. 5. vers. vel quod per loca insidiosa itineraverit. Sanchez de matrim. lib. 2. disput. 46. sub n. 15. vers. & non rediit aliquanto tempore expectatus &c.*

18. Quod si præterea causas absentiæ Hjeronymi perquiramus juxta doctrinam Bart. *in dicto tract. de test. sub n. 38.* semper facilius judicabimus ipsum ideo non reversum fuisse ad Patriam, quia revera defunctus erat; quoties enim ipse in votis habebat ad Patriam remeare, vel nulla causa cogebatur ita extra Patriam agere, vel si hoc erat occasione inimicitiæ, dicere compellimur, eam jam penitus evanuisse, quia secus non sibi proposuisset ad Patriam redire, vigente adhuc causa, ob quam voluntariè a Patria sua exulabat.

bat. Quamobrem si a nulla causa retardabatur, quominus Patriam repeteret, & nihilominus nunquam reversus est, satis hinc probatum remanet ipsum vitam cum morte commutasse, uti argumentatur Menoch. *de arbitrar. lib. 2. cas. 150. n. 19. ibi -- Qui petit hæreditatem illius sibi decerni, debet probare, eum esse mortuum. Illud erit tamen observandum, quod si est vagabundus ex alia causa, quam timore sui inimici, & elapsum sit quinquennium, quo ignoretur vivere, ex eo satis illum esse mortuum probari creditur. Escobar. de ratiocin. cap. 6. sub n. 49. ibi -- Si quis sit vagabundus ex alia causa, quam timore suorum inimicorum, & elapsum sit quinquennium quo ignoretur, an vivat, nec ne, ex eo satis mortuum esse probatur. Rot. dicta decis. 556. n. 29. part. 19. tom. 2. rec.*

19. Atque ex his famam mortis Hjeronymi si in facto supponimus percrebuisse, temere non opinamur; qua quidem probata concurrentibus cæteris præsumptionibus, quas superius diximus, quæque in facto supponuntur veræ, mors Hjeronymi pro effectu ejus deferendæ successionis satis probata remanet, ut communiter *Bart. in dict. tract. de Test. n. 38. & in leg. fin. ff. de his qui not. inf. Angel. in ead. leg. fin. ff. eod. Corn. cons. 10. litt. F. vol. 1. Capeg. in reg. 150. in tract. de test. Menoch. de adipisc. poss. remed. 4. n. 972. Cassan. in consuetud. Burgund. in proem. fol. 10. col. 2. n. 9. Mascard. de probat. conclus. 1075. n. 3. Peregrin. de Fideicom. art. 43. n. 42. Sanchez de matrim. lib. 2. disp. 46. n. 15. Boer. decis. 288. in princip. & latius in fin. Franc. Marc. decis. delph. 183. n. 2. part. 2. Rot. coram Mazaned. decis. 682. n. 5. quibus accedit in terminis Valenzuel. cons. 17. n. 53. & seq.*

20. Hæc cum ita sint, inutilia prorsus remanent argumenta, quæ pro contraria sententia adducuntur. Inutile nimirum quod quisque præsumptione juris vivere præsumendus sit usque ad centesimum annum, quia nullibi in jure hoc cautum reperitur; & eorum, qui hanc tuentur, jam explosa sententia est. *Aretin. in leg. sed & si de sua 34. sub num. 4. vers. non obstant ff. de adquir. hæred. ibi -- non obstant jura, per quæ se fundat. gloss. &c. quia licet illa jura dicant, quod longissimus finis vitæ est centum annorum leg. an usufructus &c. non tamen sequitur possibile est aliquem vivere usque ad centum annos; ergo præsumitur: maxime quia hoc est de raro contingentibus, & frequentius contingit contrarium, & argumento a communiter accidentibus licet arguore &c. & verè duratio vitæ cum per tot accidentia possit abbreviari, & abbrevietur, non habet præsumptionem violentam pro se. Decius, & alii in leg. si emancipati Cod. de Col., & ibidem Rimin. n. 116. Menoch. de præsump. lib. 6. præsump. 49. sub n. 10. §. Cæterum. -- ibi -- Concedo itaque ex hoc Caii responso præsumi hominem non vivere plùs centum annis, attamen non hinc fit, quod præsumatur vivere centum ipsos annos. Rectius itaque dicere possumus cum Aret. quod & si possibile aliquando est hominem vivere centum annos, attamen non est verisimile, & ob id non præsumendum. Gratian. discept. 78. n. 4. Castil. controv. Juris lib. 4. cap. 13. n. 41. ibi -- Textus in leg. fin. Cod. de Sacros. Eccles. nequaquam id probat ad quod vulgo citatur communiter, videlicet juris præsumptione cujuslibet hominis vitam censeri usque ad centum annos, sive quem præsumi vivere usque ad metam centum annorum, quis tantum inquit posse hominem usque ad centum annos vivere, sive quod longissimæ vitæ terminus hominis est meta centum annorum, & quod non est præsumptio, quod quis vivat ultra illum terminum, non autem ut quis præsumatur vivere usque ad illum terminum, prout ex cor. Magon. decis. Luceus. 44. n. 12. ibi -- neque ad propositum nostrum, videtur bene expendi textus in leg. final. Cod. de Sa-*

*Sacros. Eccles. quod quis usque ad centum annos vivere præsumatur, quia hoc non colligitur ex dicto textu, sed tantum quod vita hominis longissima sit usque ad centum annos, & quod quis ulterius vivere non præsumitur, non autem quod usque ad illud tempus centenarium vivere dicatur. Rot. Cor. Zarat. decis. 686. n. 16., & seq. in rec. decis. 41. n. 20. part. 12. & decis. 556. n. 41. part. 19. tom. 2.*

21. Inutile præterea est argumentum a consuetudine depromptum; hujusmodi enim consuetudo præsumit hominem vivere usque ad centum annos, & ob hanc præsumptionem absentis bonis usque ad illam ætatem Curatorem dandum esse decernit: Sicuti autem in casu nostro ista præsumptio locum habere non potest, ita & hæc cura minime danda est: Locum non habet illa præsumptio nimirum ideo, quia in SIMPLICI PRÆSUMPTIONE JURIS fundatur: Neque enim credimus ex adverso præsumi posse, eandem esse PRÆSUMPTIONEM JURIS, ET DE JURE, ita ut pro infallibili veritate habenda sit; deridiculum enim esset IN FICTIONE constituere infallibilem veritatem, cui ad summum locus esse potest, si aliæ probationes non adessent, uti docet Voet *ad Pandect. lib. 10. tit. 2. sub* §. 19. *in fin.* -- Ibi -- *fictioni tali locus esse potest, ac deberet, si nunquam postea probationes emergant, quo tempore sic absens in fata concesserit -- Choppinus &c.* hinc est quod quamvis *Menoch. de præsumpt. lib. 6. præsumpt. 49. n. 3. & seq.* dicat, hanc non esse nec juris, nec hominis præsumptionem, non juris nimirum, quia nullibi cautum, neque hominis, quia experientiæ repugnat, nos tamen ultro concedimus ratione hujusmodi consuetudinis in Civitate Ragusii hanc esse PRÆSUMPTIONEM JURIS: Quemadmodum itaque quælibet juris præsumptio contraria præsumptione perimitur, ita vix est ut concurrentibus urgentissimis præsumptionibus in casu nostro obtinere debeat locum consuetudo; quæ non in alio se fundans, quam in simplici præsumptione juris, quacunque contraria præsumptione perempta remanet, quemadmodum tradiderunt *Angel. in leg. sed & si de sua ff. de adquir. hæred. in fin. Alex. in leg. is potest n. 17. & 18. ff. eod. idem Alex. cousil. 16. n. 8. vol. 5. Gabriel. Sayrana ad Mathesi: sing. 51. n. 17. Menoch. dicta præsumpt. 49. sub n. 19. §. ceterum* -- Ibi -- *Ceterum & si admittamus hanc opinionem, quod scilicet præsumatur homo vivere usque ad centesimum annum, attamen facile receditur a præsumptione hac contraria aliqua conjectura -- & in terminis Statuti de vita absentis disponentis dixit Carpan. ad Stat. Mediolan. cap. 97. n. 5.* -- *Ibi -- Præsumptio hæc est præsumptio juris tantum, de qua alia &c. quæ potest elidi per præsumptionem contrariam.*

22. Atque hinc, sublata virtute hujus præsumptionis, inutilis etiam evadit consuetudo bonis absentis Curatorem decernendi: Ideo enim Ragusii stabilitum est a consuetudine, quod bonis absentis auctoritate publica dentur Curatores, qui curam bonorum gerant usque ad centesimum annum absentis, quia usque ad hanc ætatem is vivere præsumitur. Si ergo per præsumptionem contrariam sublata remanet vitæ præsumptio, locum habere non potest hujusmodi cura, quæ quidem perperam datur, ubi magis mortuum, quam vivum esse absentem cognoscitur. *Valent. consil. 17. n. 15. Ibi -- ad hoc ut talis cura decernatur, est necessarium de absentis vita constare saltem eo modo, quod magis vivus, quam mortuus credatur, juxta tex. &c. Menoch. de Arbitr. lib. 2. cas. 150. n. 19. Ibi -- Quarto requiritur, quod dubitatio sit de morte ipsius absentis, & quia magis vivus, quam mortuus credatur.*

23. Quod autem mors Hjeronymi ante mortem Marini acciderit in facto suppo-

ponimus probatum iri, ficuti nec ambigendum, quia validiffimæ fint præfumptiones ad probandam mortem dicti Hjeronymi *ratione præjudicii*, quia iftæ præfumptiones vel fama ex caufis prænarratis fuborta non habet vim levis præfumptionis, fed imo moralis evidentiæ; quæ Judicem ad credendum inducere debet, uti ex doctrina Bartoli in tract. de teft. eifdem fermè verbis dixit *Rot. fæpè citata decis.* 556. *n.* 27. *part.* 19. *tom.* 2., & in hac decifione ulterius refpondetur objectæ *decif. cor. Mazaned. ut in n.* 43. -- Ibi -- *hinc in contrarium non urget decifio cor. bon. mem. Mazaned. inter ejus impreffas ca.* 682.. *In cafu quippe illius decis. ficuti multæ concurrebant præfumptiones, & adminicula vitam abfentis suadentia, ita e contra præter longam abfentiam deficiebant tot conjecturæ, & præfumptiones, quæ pro morte probanda valde urgentes, & plures in cafu præfenti concurrunt. Quinimò eadem decifio præfumptionem mortis admittit, quoties adminicula adfint, ex quibus coadjuvari poffit dicta juris præfumptio, ut videre eft &c.*

24. Ex his, quæ hactenus diximus, patet refponfio ad fecundum dubium, quia nimirum fi dubitari nequeat, quod omnia bona coaluerint in dicto Luca primogenituræ inftitutore, fruftra fanè dubitatur de validitate primæ divifionis, ficuti & perperam contenditur de inftituendo nunc alio familiæ hercifcundæ judicio. Quæ vero pertinent ad tertium, & quartum dubium facili negotio expediuntur. In tertio enim objiciunt Sorores -- „ Che effendo il „ Sig. Girolamo Cittadino di Ragufa, e trattandofi di dichiarare, chi fia il „ fuo Erede, neffun altro Principe ha jus fu di ciò, che il folo fuo Principe naturale: E però quefta dichiarazione deve farfi fecondo il jus del „ fuo paefe, e non fecondo le leggi foraftiere. Dichiarato poi che fia, effere tutte le cinque Nipoti Eredi dell'Avo, ficcome l'Eredità è jus univerfale, con quefto jus effe acquiftano tutti li beni del defonto in qualunque parte del Mondo efiftenti, implicando contradizione, che nella fteffa „ perfona differenti fiano Eredi in Ragufa, ed in altre parti. Concludono „ pertanto, doverfi decidere il punto della controverfa fuccefsione unicamente dalli Tribunali di Ragufa, & a quefta decifione foggiacere tutti i „ beni ovunque efiftenti..

25. Cui tamen objectioni refpondetur, quod etiamfi lis peragenda effet in Tribunalibus Civitatis Ragufii, effet nihilominus ipfis fororibus res inutilis, quum inibi obtinerent Hjeronymi fucceffionem juxta confuetudinem illius Civitatis, quæ nullius momenti eft, quando urgentiffimæ contra hanc adfint conjecturæ, & præfumptiones, quas fupra expendimus. At male, & perperam dicunt, quod juribus Ragufii omnia bona ubicumque exiftentia fubjecta cenferi debeant, ita ut quod inibi judicaretur, ubicumque fervandum effet. *Nam quotquot inteftati moriuntur pro vario rerum immobilium fitu alios fortiuntur hæredes, quafi tot hæreditatibus dividendis, quot locis variis diverfo jure fuccedendi utentibus defuncti prædia inveniuntur conftituta*, ut totidem verbis dixit Voet. *ad Pand. lib.* 1. *tit.* 4. *part.* 2. §. 21. & magiftraliter firmat *Rot. cor. Merlin. decif.* 353. *n.* 30. & *feqq.* Ibi -- *Non obftat quod hæreditas fit quiddam univerfale, & individuum, nec loco circumfcribatur, fed confiftat in intellectu, ita ut debeat uniformiter ubique judicari &c. nec hæreditas, five patrimonium fcindi debeat, quia ex omnibus bonis conflatur unum tantum patrimonium, & una hæreditas; quoniam, ut dictum fuit, hæc opinio Saliceti fuit a Rota acriter examinata; ut patet ex decifione, & conclufum fuit, illam effe reprobatam communiter a Doctoribus, & ratione illius non fubfiftere: & revera patrimonium five hæreditas, tanquam quid intellectuale, & individuum*

non

*non scinditur, quoties bona hæreditaria sunt sub uno, & eodem territorio, sed quoties sunt separata bona considerantur plures hæreditates, & defunctus tot repræsentat personas, quot sunt territoria, in quibus habet bona. Alex., & plurimi ibi relat. &c.*

26. Quarta demum quæstio est, an super bonis, quæ extant Anconæ, lis pertractanda sit in petitorio, an in plenario possessorio. In hac autem quæstione dicunt quatuor sorores Magdalenæ, quod in adipiscenda horum bonorum possessione ipsa Magdalena nominatim eas non interpellavit, sed clam, ipsis Ragusii degentibus, eorundem bonorum possessionem occupavit; propterea que ajunt, quod hujusmodi possessio impedimento esse nequit, quominus causa peragatur in petitorio super bono jure, *quia actus non citato non officit, ut ex facto &c.* Verum hujus quæstionis fundamentum non sedulo, ut par est a dictis sororibus expenditur. Nam, admisso etiam quod Magdalena clam possessionem adepta sit, non inde tamen rectè infertur: Causa in petitorio agenda est; ipsa enim, in adipiscenda horum bonorum possessione, nil commune habens cum dictis sororibus, non propriis juribus, sed juribus Lucæ suffulta possessionem nacta est: Unde si Lucæ jura subsistebant, necessum non erat ipsas sorores interpellare nominatim.

27. Jura itaque Lucæ innitebantur præsumptioni Juris, ut probatum est, ex quinqnennali absentia Hjeronymi, idque potissimum super bonis, quæ Anconæ sunt, in cujus Civitatis Tribunalibus obtinere omnino debet ex sententia Rotæ ista quinquennalis præsumptio, ac propterea nec bonum jus ei deficiebat, adjuvabaturque juris præsumptione etiam pro effectu, ut privata manu, absque Judicis interventu, bona Hjeronymi sibi adjudicaret, uti post septennium apud Andes fieri posse testatur Choppinus *ad leges Andium lib. 3. tit. 2. n. 4. ibi -- Septennio absentis bona ercifcere jus est hæredibus, tanquam vita functi &c. cum enim diuturna absentia morti æquata sit leg. mulcta &c. quidam recte putant ipsius hæreditatem cernere propiori cuivis agnato jus esse -- Bald. Christin. decis. Belg. vol. 2. decis.* 180. *n.* 7. *Ibi -- An autem propter absentiam septennii possint ejusdem absentis legitimi hæredes dividere ejus, tanquam defuncti, bona, hic sæpe in dubium vocari solet; quam quæstionem cum Renat. Chopp. tractaverit, dicendum erit, juxta illius Choppini sententiam, posse: maxime cum is, qui tamdiu absfuit, & non rediit domum, mortuus censeatur, & ideo absentis per septennium hæres potest privata manu, & sine Judice bona hæreditaria apprehendere, cum mortuus saisit vivum --* Quare cum Magdalena doceat de possessione Lucæ, quæ adjuvabatur ista juris præsumptione, defendenda ntique erit, donec ejus sorores doceant de suo jure per ea, quæ tradit Gutier: *pract. quæst. lib. 3. quæst.* 14. *n.* 62. *Postius de manuten.* Observ. 44. sub n. 21. -- Et ad summum quia intrat legale Judicis arbitrium in perpendendis hinc inde præsumptionibus, pro cognitione Jurium causa in plenario possessorio erit peragenda, ut declarat *Menoch. in tract. de retinend. possess. remed. ultim. n.* 58. *Neviz. cons.* 81. *n.* 17. *Rot. in rec. decis.* 356. *n.* 16. *part.* 11.

Et ita pro veritate &c.

## *Al Signor Barone di S. Stefano D. Savino Maria Zamagna Nobile Cittadino di Ragusa.*

Amico Gentilissimo

Ho letto un *Fatto* insieme con alcuni documenti, che mi avete commesso a disaminare, toccante la successione dell' asse ereditario del fu *D. Girolamo* della nobile ed illustre famiglia di *Bonda* della Città di Ragusa, ed esprimente diversi quesiti, che mi si propongono sul valore delle disposizioni fatte da' qqu. *D. Giovanni*, *D. Marino*, e *D. Luca di Bonda*, l'uno fratello germano, e gli altri due figli del mentovato *D. Girolamo*, per indi argomentare se, come, e dove, le sopravvive cinque figlie del detto *D. Marino*, nomate *D. Maddalena*, *D. Caterina*, *D. Paola*, *D. Maria*, e *D. Elena*, debbano averne rispettivamente acquistato il dominio e'l possesso. Ed ho pure seriamente osservato un *Votum pro veritate* fatto da un Avvocato Romano sopra tale dipendenza. Ma che volete che io vi dica? Con ingenuità vi protesto che, siccome mi lusingo di aver capito il primo insieme co' documenti, che lo accompagnano; così per l'opposito, a risguardo del secondo, o sia del lungo formato *Voto*, posso dirvi che in su le belle prime mi avvenne ciò, che un tempo dal Plutarco (1) si narra avvenuto al famoso Cleomene figlio di Anassandrida; il quale, dopo avere prestata lunga udienza agli Ambasciadori di Samo, impegnati a persuaderlo che gli conveniva di dichiarar la guerra a Policrate loro tiranno, rispose *ὧν εἰρήκατε τὰ μὲν ἐξ ἀρχῆς οὐ μέμνημαι, διὰ τοῦτο δὲ καὶ τὰ μέσα οὐ συνίημι· τὰ δ' ἐπὶ πᾶσιν οὐ δοκιμάζω*: *La memoria non mi suggerisce le cose, che in primo luogo avete dette; ond' è che io non capisca quelle di mezzo: e inquanto tocca le ultime, non posso approvarle*; ed essendomi invogliato a farne una nuova più ponderata lettura, dopo aver questa di già compiuta mi trovai realmente nello stesso caso, in cui fu una volta l'Imperadore Giuliano l'Apostata, allora che, avendo lette le opere di Apollinare, per testimonianza del Sozomeno (2) pronunziò di quelle il seguente giudizio, Ἀνέγνων, ἔγνων,

 κα

(1) Plutarchus *in* Ἀποφθ. Λακων. *pag.* 223. C. *Tom. II.*
(2) Sozomenus *hist. lib. V. cap.* 18. *pag.* 191. *A.*

κατέγνων: *Ho letto: ho capito: ed ho riprovato* : con tale differenza però che, se S. Basilio, o altri zelanti Vescovi di quel secolo, francamente replicarono a costui Ἀνέγνως, ἀλλ' οὐκ ἔγνως. εἰ γὰρ ἔγνως, οὐκ ἂν κατέγνως; *Leggesti: ma non capisti: giacchè, se avessi capito, non avresti riprovato*; di me sicuramente non possa formarsi la medesima censura : dappoicchè vi dimostrerò che io ho ben capita l'idea del Romano Scrittore, di cui vi farò vedere come, avendo egli, tuttochè il negasse, ciecamente sposati gl'interessi della sola mentovata primogenita D. Maddalena, in pregiudizio delle rimanenti di lei sorelle, non siesi altramente disbrigato della sua carica, se non col mezzo di paralogismi e di alcuni manifesti sofismi ; essendo egli disperato di potere in altro modo sostenere l'intrapresa della sua Cliente; cosicchè, mediante un leggiero cambiamento della significazione di una sola voce, possa verificarsi in lui quel motto di Plinio il vecchio (3) *Tum præcipuus votorum locus est, cum spei nullus est*.

Ad eseguire tale mia impromessione basterebbe il solo farvi vedere com' egli apertamente contraddice con se medesimo; giacchè, dopo avere dissertato ben diffusamente a pro di tutte le nominate figliuole di D. Marino, in raffermando ed applicando alla causa la notissima Consuetudine, o sia Statuto generale di Ragusa, e traendone quegli argomenti, che convenivano all'assunto, passa dipoi ad imprendere e sostenere il contrario in pro della sola primogenita, disdicendo i primi suoi detti, sotto l'infelice velame di alcune affettate modificazioni, e commettendo inescusabili falli, e nel Fatto, e nel Diritto.

Nel fatto ; perchè gli è piaciuto di supporre per vera ed autentica una certa lettera, che dal mentovato D. Girolamo, fingendosi di essere in Firenze agitato dalle sediziose rivolture di quella Gran Ducèa, senza sapersene nè il quando, nè il come, si figura scritta di là alla sua famiglia in Ragusa, promettendole il sollecito suo ritorno col mezzo di una barca, ch' e' volea doverglisi spedire da Ragusa in Ancona, dove in certo dato tempo sarebbesi egli fatto ritrovare ; e sopra tale graziosa supposizione gitta esso Votante la base principale di tutto 'l suo fecondo disdicente e disdicevole ragionamento; nella cui tessitura, non una, ma ben cento volte, in rapporto al contenuto della figurata lettera, espressamente aggiugne la seguente protestà, *prout in facto supponimus probatum iri* : quando pel contratio, fuori della inverosimiglian-

(3) Plinius *hist. nat. lib. VIII.* §. 21. *Tom. I. pag.* 445. *lin.* 33. *ex edit. Harduini*.

glianza del chiederſi una barca per Ancona, che vale tanto quanto 'l chiederſi da luogo eſtraneo una nottola per Atene, e fuori parimente della incongruenza di quegl' immaginati panici terrori delle ſedizioni Fiorentine, vi ha di vantaggio che la lettera ſuppoſta ha meno di ſuſſiſtenza che non poſſa averne una pura chimera; sì e per tal modo che, qualora il Romano Votante s' incontraſſe con qualche *Frate di que' che hanno i piè di legno*, da cui gli ſi preſentaſſe col *toties quoties* quel gentile complimento del *nego ſuppoſitum*, egli per certo ne rimarrebbe, come ſuol dirſi co' ricci fatti, ed avrebbe motivo di far *voto* ſolenne di mai più *votare* ſull' infelice appoggio di ſomiglianti *ſuppoſizioni*.

Così del pari nel Diritto; avendo egli di neceſſità dovuto avvalerſi di quelle armi, ch' erano analoghe e proporzionate al contraddittorio ſuo inſtituto; quali ſono per appunto alcune autorità o di Scrittori mal inteſi e peggio applicati, o del Baldo (conoſciuto a baſtanza preſso Paolo di Caſtro (4) e preſſo del Tiraquello (5) per l' anteſignano di coloro, i quali ſono perpetuamente *ſibi ipſi contrarii*, e ſi fanno pregio di ſembrare *ſemper velle quod nolunt*) o della Rota Romana (di cui molti cordati Autori (6) ci avvertirono che abbia ordinariamente a nulla il *decidere contra le ſue antecedenti deciſioni*, e della quale Rota dice grazioſamente Carlantonio de Luca (7) che ſia ſolita di *rotare*, o di volgerſi ordinariamente da una parte all' altra oppoſta) o de' Conſulenti (de' quali il Cravetta (8) il Caſtillo (9) il De Franchis (10) ambedue i De Luca (11.12) l' Alciato (13) il Menochio (14) e altri moltiſſimi, ſchiettamente notarono che *æris potius quam veritatis ſtudio ſcribunt*, & *leges vel nunquam vel nulliter allegant*) o di altri innumerevoli Scribenti di tal fatta, i



(4) Paulus de Caſtro *penes Tiraquellum*, *ut infra*.
(5) Tiraquellus *de Legg. Connub. gloſſa VIII. num. 6. pag. 369.* & *num. 27. pag. 371.*
(6) Arthurus Duck *De Auth. Jur. Civil. lib. I. cap. 8. in concl. §. 4. pag. 105. 106.* ex Menochio, Salgado, Tuſcho, &c. &c.
(7) De Luca *ad De Franchis decis. 375. in ſummario numeri 5.*
(8) Cravetta *de antiqu. temp. Par. I. §. propoſitis num. 48.*
(9) Caſtillus *controv. lib. 1. cap. 41. num. 8.* & *lib. II. cap. 23. num. 16.*
(10) De Franchis *deciſ. 260. num. 6.* & *441. n. 4.*
(11) Card. de Luca *De fideicomm. diſc. 1. num. 20. diſc. 86. num. 9.* & *alibi paſſim.*
(12) Carolus Ant. de Luca *ad De Marinis reſolut. 95.*
(13) Alciatus *XII. Parerg. cap. ultimo.*
(14) Menochius *Præſum. II. 71. num. 48.* aliique penes Arthurum Duck *cit. lib. 1. cap. 8. §. 12. pag. 101.* ex Pariſio, Ritterſhuſio, &c.

quali ( per sentenza dello accuratissimo Arturo Duck (15) ) *sæpius sunt gruibus avibusque similes, quarum una volante reliquæ inconsulto sequuntur*: E ciò posto, Voi già vedete che, in persona dell'Avvocato Romano, potrei farvi quella stessa interrogazione, che negli ultimi tempi propose il chiarissimo Eineccio(16) in persona di coloro, che falsamente pretendono di sapere il Diritto, senza avere nè pur dalla soglia salutato il venerabile corpo delle Pandette, e della Imperiale legislatura: *An jus, in quo quis versatur, scire eum dixeris, qui, ubi aliqua quæstio, in Compendio suo non explicata, incidit, se expedire non potest, nisi Bartoli, Baldi, Accursii, Imolæ, Iserniæ, Buticellæ, Caccialupi, sexcentorumque aliorum similium Manibus evocatis? In quorum hominum manibus* ( siccome graziosamente ci vien dichiarato dal Mascovio (17) ) *si leges Corporis Juris Justinianei videas, recte eas compares dentibus draconis a Cadmo interfecti. Ut enim ex his armatorum multitudo prognata inter se domestico bello conflixit; sic ex fragmentis Jureconsultorum & constitutionibus Principum, illotis quando manibus tractantur, innumeræ quotidie lites eædemque superfluæ nascuntur; crescitque seges clypeata virorum: Exemploque pari sunt omnis turba, suoque Marte cadunt subiti per mutua vulnera fratres* (18)...

Coteste sole riflessioni sarebbero in verità troppo valevoli a rovesciare dalle sue fondamenta il Voto dell'Avvocato Romano. Ma io non intendo arrestarmi alla generalità delle cose. Mi credo anzi nell'obbligo di dimostrarne in particolare la loro insussistenza, siccome implicitamente lo eseguirò nella tessitura di quel giudizio, che or ora ( in esecuzione de' vostri reiterati e premurosi comandi ) farò per comunicarvi sopra i proposti quesiti. Nello che mi giova il premettere, giusta il suo tenore, quel *fatto* medesimo, che mi avete commesso a disaminare, e che servirà di fedelissima scorta al mio ragionamento.

## FATTO RIMESSO DA RAGUSA.

N*Ella nobil Famiglia Bonda di Ragusa vivean in comune fraterna società i due Signori fratelli Girolamo, e Giovanni. Girolamo nato nell' anno 1667 ebbe due figliuoli Marino, e Luca; Indi del 1703 partissi dalla Padria per l' Italia, lasciando*

(15) Arthurus Duck *cit. lib.* 1. *cap.* 8. §. 11. *pag.* 100.
(16) Heinecius *in præfat. element. Jur. Civilis*.
(17) Mascovius *in præfat. præfixa Pufendorfii Oper. de jure N. & G. edit. Francof. ann.* 1744. *pag.* XX.
(18) Ex Ovidio *Metam. III. V.* 110. 122. 123.

*do in età tenera li suddetti due figli, di cui, in fuori d' una lettera scritta da lui a Ragusa, a capo di alcuni mesi dalla sua partenza, non s' ebbe in poi alcuna notizia. Giovanni non prese moglie, ma volendo alcun tempo dopo la partenza del fratello dividere i beni, che possedeva in comune col medesimo, dai Tribunali di questa Repubblica nell' anno* 1720 *fece dare i Conservatori all' assente Girolamo, tra' quali fu creato Marino suddetto figlio maggiore di suddetto Girolamo, e con essi venne alla divisione, con espressa dichiarazione però, che ritornando nella Patria il suddetto Girolamo, rimanesse nulla, e come non fatta la divisione suddetta, nella quale senza farsi effettiva division de' stabili furono soltanto divisi i frutti di essi, cioè i frutti de' beni, che possedevano in Ancona ( quale stabile eccede del doppio il valore de' rimanenti stabili di Ragusa ) furono assegnati al sudetto Gio: , ed i frutti de Beni situati nello Stato di Ragusa furono assegnati a Girolamo, con essersi lasciati pro indiviso li beni stabili.*

*Nel* 1748 *Gio: morì senza prole, e nel suo testamento istituì suoi eredi universali li suddetti nipoti Marino, e Luca; susseguentemente morì Marino lasciando dietro di se cinque figlie D. Maddalena, D. Catarina, D. Paula, D. Maria, e D. Ellena, e nel suo testamento istituì erede universale il suddetto suo fratello Luca, comportando la legge Statutaria di Ragusa il poter eseredare li proprj figli, a i quali per la stessa legge, in caso di diseredazione viene assegnata per la legittima la decima dell' asse paterno.*

*Morì finalmente il suddetto Luca, ed istituì Eredi le suddette cinque sue Nipoti nel tempo stesso che su i beni esistenti in Ancona, e sopra alcuni stabili esistenti nello Stato di Ragusa, che formavano la maggior parte dell' asse ereditario ordinò una primogenitura a favor di suddetta D. Maddalena figlia primogenita del suddetto suo fratello Marino, chiamando con ordine successivo i discendenti maschi d' essa D. Maddalena, e sostituendo in difetto di essi i discendenti maschi d' altre nipoti secondo il grado d' anzianità, ed in estinzione della discendenza di suddette Nipoti volle, che l' ultimo moriente potesse disporre di suddetti beni colla stessa legge di primogenitura a favor di persona, che meglio stimasse; non appose però il disponente alcuna penale contro chi venisse ad oppugnare la suddetta disposizione, ma soltanto aggiunse l' infrascritta espressiva, cioè* = Chiamo al tremendo Tribunale di Dio chiunque contravenisse a questa mia ordinazione, e cercasse direttamente, o indirettamente annullarla, oppure coadjuvare a distruggerla; *E finalmente lasciò l' usufrutto di tutti li suddetti beni alla Vedova del suddetto Marino e sua Cognata, con farla amministra-*

 *tri-*

trice de i medesimi senzachè fosse tenuta a render conto, volendo inoltre che dopo la morte di suddetta sua cognata, le suddette sue nipoti, che restavano innupte dovessero possedere li beni stabili, ed usufruttuarli fino alla maritazione d'ognuna di loro, cosichè le sole innupte avessero questo privilegio, come il tutto s'osserva nel citato testamento.

Seguita pertanto la morte di suddetto Luca, in primo luogo dall'asse ereditario fu soddisfatta D. Caterina suddetta per il legato di zecchini mille lasciato nel suddetto testamento; Indi la suddetta D. Maddalena si maritò con D. Orsato di Giorgi, il quale entrò in casa di sua Socera, e seco lei, e con le sue cognate coabitò, e col consenso della suddetta Socera amministrò tutti li suddetti beni.

Si maritò susseguentemente la suddetta D. Catarina, e morta a capo di pochi anni la suddetta Vedova del detto Marino, esso D. Orsato Giorgi a nome di sua moglie comparve nei Tribunali d'Ancona, ed ivi fatto dar curatore senza che fossero intese nè citate le suddette Cognate in vigor del testamento di Luca, prese possesso de i beni collà posti soggettati alla suddetta primogenitura, continuando però nello stesso tempo esso D. Orsato ad amministrare, ed a possedere col fatto parimente i beni di Ragusa connotati nella detta primogenitura, rimanendo de facto nel possesso delli altri beni stabili le altre tre sorelle non maritate, con essersi nei beni mobili e nei capitali formata una divisione reale tra tutte le cinque sorelle æquis portionibus senz'alcun atto pubblico, e juridico, che fosse intervenuto per convalidare la detta loro privata divisione.

A capo di un'anno in circa essendosi maritata la suddetta D. Paula, e D. Maria, restarono li suddetti beni stabili in possesso della suddetta D. Ellena, la quale li ha posseduti fino li 3 Aprile del 1773, quando professò la vita Relligiosa nel Monistero di S. Bartolomeo in Ancona; In tempo però di sua professione in forma juridica ha fatta una cessione generale di tutti li beni ad essa spettanti a favore delle suddette quattro sorelle.

Ora nell'atto che aveano da fare la divisione ultima le suddette quattro sorelle de i beni ereditarj, e per conseguenza dovevano con un tal atto formare tra esse la quietanza di tutti què diritti, che ad esse, e cadauna d'esse spettar potrebbero sopra què beni, dè quali, come di sopra s'è detto, fu disposto da qu. Luca, le tre sorelle secondogenite non han stimato devenire alla detta divisione, pretendendo, che niun riguardo si debba avere alla primogenitura istituita dal detto Luca, il quale dispose di tutt'i beni, com'erede di detto Marino suo fratello, e di detto Gio: suo zio in tempo, che non avendosi certezza della morte di Girolamo, e non essendo stati scorsi i cent'anni della vita d'esso Girolamo in quel

C 4 tem-

*tempo, che detto Luca morì col detto testamento, si supponeva esso Girolamo ancor vivente a tenor del praticato in Ragusa in simil caso; E perchè i cent' anni dell' età d' esso Girolamo compirono dopo la morte e di detto Gio: di lui fratello, e delli di lui figli Marino e Luca, dimandano esse tre sorelle secondogenite, che abbiano a succedere in parti eguali assieme con la primogenita D. Maddalena, e per successione intestata al suddetto Girolamo loro Avo.*

*A ciò s' oppone la detta D. Maddalena primogenita, che si ritrova nel possesso de i beni d' Ancona, giusta il decreto di que' Tribunali, benchè interposto non intese le sudette secondogenite, come di sopra enunciato, ancorchè privo d' autorità judiciaria; e suppone, che non giovi all' assunto delle sorelle secondogenite la consuetudine dello Stato di Ragusa, perche non adattabile al caso di successione, e perche vi siano congetture da presupporre seguita assai tempo prima la morte del detto D. Girolamo loro avo; e crede ancora, che qualunque controversia almeno per i beni d' Ancona, da i Giudici di quel Stato Pontificio, e secondo quelle leggi, ed in termini di giudizio ordinario s' abbia a decidere, non già ne i termini di possessorio secondo le leggi di Ragusa, e da i Giudici di questa Republica.*

*Ora da questa contesa, che nasce tra la primogenita, e le sorelle secondogenite, nascono ancora varj punti di questione, sopra i quali si domanda il savio parere del Consultore da stendersi in un Consulto dotto e ben ragionato; ma prima di spiegare i detti punti di questioni, fa d' uopo avvertire il Signore Consultore di certe verità, che si stabiliscono nello Stato di Ragusa.*

*I. Le leggi d' essa Republica di Ragusa dispongono che la successione d' uno che more ab intestato vada ad proprinquiores; ma in tutto il corpo del suo dritto non vi è alcuna legge espressa, la quale abbia regolato la successione d' un assente, di cui non si sapesse la morte; è stata però sempre universal opinione, ed una specie di tradizione, doversi supporre che un uomo, di cui la morte non si sappia, viva fin a cent' anni; e che dovessero succederli quelli, che in tal tempo si trovarebbero i più prossimi al supposto difonto. Quest' universal opinione o vogliam dire tradizione nacque suppongo da una necessaria conseguenza ricavata da certi usi che si costumano in questa Città.*

*La pratica de' nostri Tribunali dispone, che si debbano ellegere i Conservatori de' beni d' un assente, di cui non s' ha contezza se sia vivo o morto per amministrarli, e custodirli affine di consegnarli o all' assente in caso tornasse, o alli suoi successori in caso s' avverasse la di lui morte; nell' atto però della loro ellezione non*

*soggiunge il Tribunale alcun termine, o preciso tempo, nel quale dovesse finire la loro amministrazione nel casochè il detto assente o non ritornasse, o non s' avesse certezza della di lui morte: affinche dunque abbia corso il fine del praticato nell' amministrazione e conservazione de' beni d' un' assente ingionta a i suddetti Conservatori, e perchè i predetti Conservatori dopo un lungo lasso di tempo dalla nascita dell' assente suddetto una volta avessero a rassegnare la suddetta amministrazione, e consegnare i beni conservati a i successori, convien dire che i Tribunali abbiano avuto di mira o la morte dell' assente provata, o la morte presunta in riguardo di quel termine o di quel tempo, scorso il quale l' uomo ordinariamente non può vivere attesa la di lui naturale costituzione.*

*In conseguenza di ciò addietro molti anni una Donna, che aveva un figliuolo, di cui non se ne aveva più notizia alcuna, avendo istituito per suo erede il detto figliuolo, & a lui sostituito un' altro suo parente coll' aver anche fatto de i legati, non potè nè l' erede, sostituito, nè il legatario entrar giammai nel possesso de i beni lasciatili, ed i beni furon posti in mano de' i Conservatori, i quali depongono i frutti de' suddetti beni in pubblica Tesoreria, per essere consegnati giusta la suddetta opinione.*

*In conseguenza medesimamente della suddetta opinione, deponendosi i testamenti scritti de' privati nel Cattaltico luogo destinato dalla legge per custodia de' medesimi sotto l' ispezione de i secretarj di questa Republica, si hà una costante tradizione tra li Segretarj da i predecessori ai successori nel detto offizio tramandata, che qualora si trova un testamento di qualche assente, di cui s' ignora la vita o la morte, s' abbia dar luogo alla di lui apertura, dopo un lasso di cento anni dalla nascita di detto testatore assente, e non prima, ancorchè si facessero l' instanze senza una certa, ed evidente pruova della morte del suddetto testatore, tantochè li suddetti Secretarj in tal caso tengono per loro preciso dovere, di notificare scorsi li suddetti cento anni ai Signori Consoli Giudici ordinarj delle cause civili di questa Republica, a i quali incombe l' apertura de' testamenti ogni qualvolta si ha certa la morte de i testatori, affinchè un tal testamento aprano per esser scorsi li suddetti cento anni.*

*Notisi inoltre, che rissedendo il governo aristocratico appresso il corpo della nobiltà vi è una legge, la quale ordina, che tutti i nobili delli 18. anni debbano entrare nel maggior consiglio, ed entrati che sono, il Secretario della Republica li scrive nel libro chiamato* Specchio, *col notare il giorno, e l' anno, in cui un tal nobile sia entrato nel tal consiglio, e da quel giorno ogni volta che devono puntarsi li non intervenuti nel detto consiglio, si leggono tutti i no-*

*nobili, che si trovano scritti nel detto libro, e nel tempo della lettura, si alcuno di detti nobili si trova morto, il Secretario ex officio nota ex margine del nome del deffonto* obiit anno &c., *e da lì in poi il di lui nome non si legge più; se poi alcun di loro si trova assente dallo. Stato senzache s'abbia certezza della sua morte, si legge non ostante in tal tempo il suo nome, con farsi sapere esser il detto nobile al viaggio, e così si costuma nella persona del suddetto Girolamo, il nome del quale ogni volta si legge nel detto Consiglio, anzi del* 1765 *essendosi osservato dal minor Consiglio, che per qualche impegno privato in più consigli non si fosse letto il nome del suddetto Girolamo a tenore della suddetta legge, fu ciò portato alla cognizione dell' eccelso Senato, presso di cui risiede l' autorità Suprema d' interpretare le nostre leggi, e consuetudini, ed egli a piena voce decretò, che indispensabilmente debbasi nelli consigli prosseguire la lettura del nome di suddetto Girolamo, dal che siegue, che ancora il Senato nostro giusto estimator del spirito delle nostre leggi abbia voluto uniformarsi alla suddetta universale opinione in persona di Girolamo, dapoichè ha voluto esercitare sul di lui nome quelli atti, che competono ad una persona viva.*

*Notisi ancora che con farsi leggere il nome del detto Girolamo nel pieno maggior consiglio, che presso di noi rappresenta il Supremo Principe, de facto si dichiara vivo il detto Girolamo, di modo talechè non si può contrastare la di lui vita, se non volessimo ammetter un assurdo di supporre morto quello, che l' istesso Principe suppone vivo.*

*Aggiungasi ancora, che tra di noi per antico costume dietro la morte d' una persona riguardevole si fanno certi pubblici scorucci da i parenti del difonto, cosichè l' ommissione di detti scorucci sarebbe emmendata coll' autorità pubblica; onde li detti scorucci di certo si sarebber fatti in riguardo di suddetto Girolamo persona nobile, e molto riguardevole della nostra Republica, se la suddetta opinione non avesse l' autorità di farlo supporre vivo sin' all' età di cento anni.*

2. *Sebbene la legge civile ammetta la prescrizione de i beni, e jus, di modo tale che scorsi certi stabiliti tempi in riguardo a qualunque titolo immaginabile non può riclamare alcuno, che per sua negligenza avesse tralasciato d' esperimentare i suoi dritti, e le sue azioni, tuttavia dalle nostre leggi è esclusa ogni sorte di prescrizione in sì fatta maniera, che in ogni tempo, ed in ogni occasione da chi che sia si può riclamare per esercitare l' azioni senzachè il tempo o il tacito consenso lo possa impedire, ed unicamente que' soli, i quali rinunciano nell' istromento, o scritture, con espressa loro volontà al loro dritto, jus, o azione, non hanno più ragione*

ne alcuna d' esercitare le azioni già rinunciate.

Si noti, che le suddette sorelle secondogenite nemmeno potevano opporsi a qualunque esecuzione si fosse data a i suddetti testamenti di Marino, e di Luca, in quanto supponendosi per la suddetta opinione di cento anni vivo per anco il suddetto Girolamo loro avo, e conseguentemente il medesimo supponendosi padrone legittimo de' suddetti beni, esse sorelle non hanno avuto alcun diritto d' opporsi, ed aggravarsi contro la disposizione divisata ne' suddetti testamenti, e loro esecuzione come quelle, che non avevano allora alcun dritto ne' suddetti beni.

3. Dalla nostra legge municipale si stabilisce, che nessun figlio in patria potestà esistente possa testare del patrimonio senza espressa licenza del padre, che lo tiene nella patria potestà strettamente, e s' uniforma in tutti li atti civili a tutto quello, che dispongono le leggi Romane.

In vista dunque della suddetta esposizione, e delli suddetti avvertimenti suggeriti dimandano le suddette Sorelle secondogenite la soluzione dei seguenti dubbj.

I. Se non ostante i testamenti del suddetto D. Marino, e di D. Luca, le suddette quattro Sorelle siano eredi ab intestato del suddetto loro avo D. Girolamo Bonda, come le più prossime esistenti nel tempo, in cui si compirono li cento anni dell' età d' esso D. Girolamo in ragione della suddetta nostra opinione, o vogliam dire tradizione d' anni cento, ed in ragion del diritto universale.

II. Se le suddette Sorelle secondogenite promovendo in judicio il loro dritto di successione ab intestato al loro avo D. Girolamo, e non potendo ciò ottenere, decadano dalla eredità e beneficj alle medesime conferiti dal suddetto D. Luca nel suddetto testamento, giacchè il detto D. Luca non mette alcuna penalità a quelli che impugnarebbero la sua disposizione, ma soltanto li chiama al Tribunal di Dio, e giacchè non pare che il cercarne la successione ab intestato sia direttamente una oppugnazione della volontà d' esso D. Luca.

III. Se rimanendo certa l' espressa successione intestata d' esso D. Girolamo a favore dell' anzidette Sorelle, li testamenti di suddetti D. Marino, e D. Luca abbiano il loro valore in riguardo a quell' eredità ad essi pervenuta dal suddetto D. Giovanni loro Zio, giacchè li detti testamenti erano fatti nel tempo, che li predetti si trovavano in patria potestà.

IV. Se rimanendo che suddetto quondam D. Luca abbia potuto testare della porzione lasciata da D. Gio: tanto a lui, quanto a D. Marino suo fratello, di cui lui era erede, debbasi ratare tutti i legati lasciati da detto D. Luca, e conseguentemente ancora la primogenitura, ed in che modo, dapoichè fosse deciso, che non abbia il

det-

*detto D. Luca potuto disporre della porzione del suddetto D. Girolamo stante la di lui premorienza ad esso D. Girolamo.*

V. *Se le suddette secondogenite ottenendo la successione ab intestato all'eredità di suddetto D. Girolamo, e promovendo in giudizio esfere nulli li testamenti di suddetto quondam D. Marino, e D. Luca in riguardo all'eredità di suddetto D. Gio: loro Zio, ed in caso che ciò non ottenessero per decreto del Giudice, se per aver esse solamente tentato d'impedire la disposizione fatta da D. Luca sulla porzione del detto D. Gio: dovessero esser escluse da ogni beneficio per testamento di esso D. Luca dovutoli, stantechè lui nel testamento non ha apposto alcuna penale.*

VI. *Se ritrovandosi D. Orsato Giorgi, e la sua signora moglie D. Maddalena nel possesso dei beni d'Ancona, con decreto di Giudice, e di quei di Ragusa col fatto, si debba agire con giudizio ordinario in termini di petitorio, ovvero con giudizio sommario in termini di possessorio.*

VII. *Se per i beni d'Ancona si debba agire ne' Tribunali dello Stato Pontificio, e con le leggi del medesimo, ovvero nei Tribunali di Ragusa, e secondo le leggi di questa Republica.*

*Questi sono i punti, che si presentano al savio Consultore, perchè da esso con maturità, e riflessione siano esaminati, e perchè esso si contenti di stendere sopra li medesimi un ragionato consulto confermandolo sì con l'applicazion delle leggi, come con l'allegazione delle dottrine dei Giureconsulti.*

*S'avvertisce il Signor Consultore, che troverà tra le carte una copia d'un Consulto di Roma, avutosi dalla primogenita Sorella in suo favore, perchè nel Consulto, che favorirà per le Sorelle secondogenite, possa rispondere alle obbiezioni della primogenita divisate nel Consulto di Roma.*

DAlla narrazione del dinotato fatto non è chi non vegga che 'l principale, anzi l'unico cardine, sopra cui verte l'intera faccenda, e da' corollarj del quale dipende pressochè tutta la decisione de' proposti quesiti, sia quella Consuetudine e Statuto, o sia Legge della Repubblica di Ragusa; in forza di cui ogni cittadino, non ostante una lunga o anche perpetua sua assenza, si presume, e si ha sempre per vivo insino a che possa contarsi l'anno centesimo già compiuto dal primo dì del suo nascimento.

Or che cotesta legge municipale abbia avuto per lo addietro, e tuttavia abbia ivi la sua fermezza, e' mi sembra di non potersi arrecare in contrasto, dappoichè tutte le cose allegate nel Fatto, e le diverse giudicature, che sul fondamento di lei si citano interposte, ci somministrano una perfetta dimostrazione della verde

di

di lei offervanza; cosicchè non debba io brigarmi di raffermarla con altre autorità, testimonianze, o qualunque altra forta di argomenti.

Vide cotesta verità anche l'Avvocato Romano; se non che, non avendo egli avuto il coraggio di negarne o contrastarne l'esistenza, si è studiato di darci a divedere, in grazia della primogenita sua cliente, che la legge medesima patisca alcune eccezioni, onde non sia adattabile alle circostanze del caso presente; per modo che in persona dell'assente D. Girolamo debba darsi luogo alle disposizioni del Diritto Comune, in vigor delle quali venga quegli a riputarsi per morto dopo elasso il semplice quinquennio dal momento che cominciò a dubitarsi della sua vita, che in senso del Votante val quanto dire, innanzi della morte de' figli di colui, D. Marino, e D. Luca. Ed ecco come sopra di ciò egli ha ragionato. "Hujusmodi (19) consuetudo consistit in *fictione*, quia nimirum *fingit*, absentem aliquem diutius vivere, aut vixisse, „ etiamsi revera ille mortuus esset. Si ergo in *fictione* consistit, „ quid quæso prohibebit, quominus contra hujusmodi *fictionem* „ admittantur conjecturæ & præsumptiones mortem comprobantes, quæ non minus vera esse potest, quam ficta illa vita ex „ consuetudine præsumpta? neque enim verius est *homo vixit*, „ quam *homo mortuus est*. Quamobrem licet ipsa *præsumptione* „ *juris* quilibet vivere *præsumatur*; minima tamen concurrente „ in contrarium conjectura, *præsumtio* hæc statim evanescit . . . „ Ed appresso (20): Hujusmodi *præsumtio*, a citata Consuetudine de„ ducta, in casu nostro locum habere non potest; nimirum ideo, „ quia in simplici *præsumtione juris* fundatur. Neque enim cre„ dimus ex adverso præsumi posse, eandem esse *præsumtionem ju„ ris & de jure*, ita ut pro infallibili veritate habenda sit; deri„ diculum enim esset in *fictione* constituere infallibilem veritatem „ cui ad summum locus esse potest si aliæ probationes non adef„ fent, uti docet Voet ad Pandect. lib. X. tit. 2. sub §. 19: ibi: „ *fictioni tali locus esse potest*, *ac deberet*, *si nunquam postea pro„ bationes emergant*, *quo tempore sic absens in fata concesserit &c.* Il che ho voluto rapportare colle stessissime voci del votante Avvocato; perchè, trattandosi dell'unica base di sua lunga diceria, non conviene che gli si dia luogo da poter dire o che io non lo abbia capito, o che ne abbia artatamente stravolto il significato.

Dalle addotte parole intanto io veggo ch'egli, sia per oscitanza, sia per

(19) Vot. §. 14. *supra pag.* 7.
(20) Vot. §. 21. *supra pag.* 11.

per forza dello sposato impegno, abbia miseramente confuse le nozioni della fizione *juris*, e della presunzione *juris*; scambiando francamente l'una coll'altra; e negando pure per suo piacere, che l'additata Consuetudine di Ragusa faccia nascere, per la vita centenaria dell'uomo assente, la presunzione *juris*, *&* *de jure*; cui, ignorando o fingendo d'ignorarne il valore, attribuisce (prodigalizzandò i suoi doni) quegli effetti legali, che sono privativamente addetti alla sola fizione *juris*. Or perchè si conosca quanto e come in tutto cotesto ragionamento siasi egli dipartito dal vero, uopo è che si distinguano le confuse cose, e si dia a ciascuna di esse il dovuto sincero aspetto, per indi farsene al nostro caso quella giusta applicazione, che dalle leggi ci viene concordemente permessa.

E per procedere con regolarità e chiarezza (senzachè tenghiamo dietro a que' Dottori, di cui lo stesso Bartolo presso del Kalvino (21) *recte dixit*, *Doctores juris nihil boni adferre de præsumptionibus*, *nec esse materiam*, *quæ ex præscripto certarum regularum tractari possit*) fa mestieri il rammentarci, altra essere la presunzione *juris*, altra la presunzione *juris* *&* *de jure*; quella importando il presumere, che fa la legge, una cosa, che abbia del verisimile o del probabile; questa dinotando il presumersi una cosa con tale grado di verisimiglianza o di probabilità, onde la stessa legge abbia potuto fondarci e stabilirci alcune sue disposizioni; siccome per ambedue, colla produzione d'innumerevoli chiarissimi testi, lo hanno distintamente esemplificato i primi luminari della Imperiale e della Pontificia Giurisprudenza, e tra questi specialmente l'Alciato (22), il Cujacio (23), il Gottifredo (24), il Gregorio (25), il Fabro (26), il Voet (27), il Gonzalez (28), e altri di simil rango; i quali con eguale asseveranza e consenso aggiungono che, siccome la prima cede il suo luogo ad ogni altra competente contraria presunzione, e conghiettura; così la se-

(21) Kalvinus *Lexic. Jur. in Præsumptio. pag.* 735. *a.* ex Bartolo *ad leg. Non est verisimile. ff. Quod metus causa &c.*

(22) Alciatus *in cl. op. de Præsumtionibus. laudatus* Kalvino mox citato *pag.* 734—735. & Gothofredo, *ut infra.*

(23) Cujacius *ad Dig. lib.* XXII. *tit.* 3.

(24) Dionys. Gothofredus *ad Dig. ibid. not.* 31.

(25) Petrus Gregor. Tholos. *Syntagm. Jur. Univ. lib. XLVIII. cap.* 11. *num.* 9. *pag.*783. aliique &c.

(26) Faber *Codic. III.* 12. *def.* 28. *num.* 5. *pag.*209. *& IV.* 14. *def.* 4. *num.* 2. *pag.* 310.

(27) Voet *ad Dig. XXII.* 3. § 14—18. *Tom. I. pag.*776.—777.

(28) Gonzalez *ad Decretal. II.* 23. *cap.*2. *num.* 11. 12. 13.

ſeconda, a motivo della maggiore ſua ſtabilità e fermezza, non può nè dee cedere il ſuo, ſalvochè al ſolo sfolgorante aſpetto di quella verità, che, in oppoſito delle preſunzioni, eſca in fine dalle ſue tenebre, e venga fortunatamente a comparire. Diverſa pur eſſendo dall' una, e dall' altra, la *fictio juris*; la quale, per teſtimonianza anche eſemplificata de' medeſimi Giureconſulti (29), conſiſtendo eſpreſſamente nel finger (in forza di certa naturale equità) il falſo per vero, rende ſuperiori a qualunque incontro della ſteſſa nuda verità, non che delle conghietture e delle amminicolate preſunzioni, i ſuoi già fondati ſtabilimenti.

Poſto ciò, è manifeſto che l'Autor del Voto cadde egli ſteſſo in quel *ridicolo*, che volle ridere in altri, non ſolo quando nella *preſunzione juris & de jure* riconobbe per *infallibile quella verità*, che per avventura potrebbe alcuna volta fallire, e quando ebbe per ſinonime la *fizione*, e la *preſunzione juris*, le quali di lor natura ſono preſſochè oppoſte, non che del tutto diſparate e diverſe; ma molto più quando nella *fizione* ſuddetta volle grazioſamente figurare (per prender occaſion da ridere) una verità infallibile, in vece di riconoſcervi un falſo convertito fintamente in vero, di cui però in ogni caſo è immancabile l'effetto. Che anzi *ridiculoſiſſime fecit* alloracchè, in giuſtificazione del ſuo riſo, allegò l'autorità di un Giureconſulto cotanto riſpettabile quanto lo è il mentovato Giovanni Voet; di cui intanto ſarei per giurare che non abbia egli o non capito, o non riconoſciuto l'additato luogo (30): giacchè, altramente eſſendo, avrebbe infallibilmente veduto (così come il può chiccheſia vedere) che 'l citato Scrittore non parla già di quella *fizione*, ſulla quale l'Avvocato fonda la baſe di tutto 'l ſuo rovinoſo edifizio, ma unicamente della *fizione della legge Cornelia*, la quale, riſguardando il punto della oſtile cattività, e del poſtliminio, nulla ha di comune col caſo della preſente dipendenza. Ma venghiamo al noſtro inſtituto.

La Conſuetudine, di cui ſi tratta, non è miga nè una *fictio juris*, ſiccome imprudentemente ſi vorrebbe dall'Autore del Voto, nè una *ſimplex juris præſumtio*, ſiccome da colui erroneamente ſi appella; coſicchè non ſia ſuggetta ad eſſere diſtrutta da qualunque contraria conghiettura. Ella per l'oppoſito non ſolo preſume il ſuo aſſen-

(29) Codic. Fabr. *III.* 1. *def.* 25. *num.* 3. *pag.* 177. Gothofredus *loc. ſupra cit. num.* 12. Gonzalez *loc. ſupra cit. num.* 12. Alciatus, Cujacius, Pratejus *penes Kalvinum pag.* 370. 6. 735. *a.*

(30) Voet *ad Pandect.* X. 2. §. 19. *Tom. I. pag.* 454. *b.*

affente cittadino per vivo infino a che chiuda il fecolo di fua vita, ma di vantaggio in su di tale prefunzione fonda i fuoi effettivi ftabilimenti, conciofliachè conferifca la curatela e cuftodia de' beni di colui ad altro cittadino prefente; confervando frattanto in tutti gli atti politici la fede, i diritti, e le prerogative dell' affente, fenza permetterne ad altri l'occuparne le veci; e vietando a' congiunti dello fteffo il riputarlo interinamente per morto, l'adirne l'eredità, e finanche di farne il corrotto, e veftirne di bruno: onde venga ella chiaramente a formare una vera *præfumtionem juris & de jure*; in vigor della quale il cittadino affente, durante il corfo de' prefunti anni cento di fua età, dee averfi fempre per vivo inquanto a tutti gli atti civili e fpecialmente inquanto al dominio de' fuoi beni, infinattantochè non fi abbia, nel decorfo di quel fecolo, non già una contraria prefunzione o congettura, ma bensì una pruova giuridica e indubitata della feguita di lui morte.

Tutto ciò è chiaro; nè ha bifogno di altro per conofcerfi, fe non della fola miferabile dote del fenfo comune. Ma tanto non bafta alla rifoluzione di tutti i propofti quefiti. Conviene perciò che io mi faccia a dimoftrare che la dinotata Confuetudine, lungi dallo avere del fingolare, dello ftrano, e dell'odiofo, fia anzi ella perfettamente proporzionata all'indole de' tempi, ed uniforme alle più favie e ben ragionate difpofizioni del Diritto Romano.

NOn è generalmente vero il detto dell'Avvocato votante a risguardo degli affenti, *non effe verius HOMO VIVIT, quam HOMO MORTUUS EST*. Si diftinguano i tempi, e faremo fuora di qualfivoglia dubbiezza. Chiunque voglia dar l'occhio fulle immortali opere dello accuratiffimo Tucidide (31) (per tacere dell' Erodoto, dello Strabone, del Plutarco, di Dionigi d'Alicarnaffo, e d'innumerevoli altri Scrittori) vedrà come nella più rimota antichità, incominciando da' tempi precedenti e fuffeguenti la famofa prefa di Troja, tutto l'Orbe era in un generale fcompigliamento, per opera di una infinità di predoni, e di corfari; e come (perduta tutta la difciplina, rotto interamente il commercio, ed infrante tutte le leggi della natura, della focietà, della buona fede, e della pubblica tranquillità) l'uomo era lupo dell' uomo, ed alcune poche popolazioni, che dalle pianure e dal mare, ad evitarne le perpetue incurfioni, eranfi riftrette ad abitare in

su

(31) Thucydides *hift. lib. I. Cap. I.—5—20.*

su le cime de' monti (32), si mantenevano l'una inverso l'altra così odiose e guardinghe, onde si credessero tra loro nel diritto di una naturale inimicizia, e di una eterna guerra (33); cosicchè gl' individui dell'una non potessero altramente, se non per via di violenza o di ratto, accoppiarsi in matrimonio colle donne dell' altra (34): ed è notabile che, presso quel buon Omero (35), il vechio Nestore Re di Pilo, in avendo benignamente accolto il ramingo Telemaco co' suoi compagni, non seppe far loro più dolce complimento, quanto quello di chiedere donde venissero, e se fossero corsari; oltre alla gloria, che dallo stesso Poeta (36) si dà al suo Ulisse, dello avere per ben nove volte fatto l'ufizio di archipirato sopra i legni Cretesi.

In tale deplorabile stato dell'Universo è troppo naturale l'immaginare che'l partirsi dalla sua patria, e'l trasferirsi a qualunque altra Nazione, era in fatto lo stesso che andare con una morale certezza a sacrificarvi la vita; ond'è che gli antichi Egiziani in prima, e indi i Greci, avessero concordemente giudicato che l'avviarsi in pellegrinaggio andasse di pari coll'antica frase *εἰς ᾅδου καταβῆναι*, cioè *morire* o *scendere giù nel sepolcro*, e che'l ritornare da paesi estranei alla propia patria valesse tanto quanto *ἀναβαίνειν ἐξ ᾅδου*, o sia *il tornare da morte in vita*, giusta la testimonianza de'

(32) Diodorus *lib. V. cap. 6. pag.* 335. *V. 98—2. & ibi* Wesselingius ex Dionysio Halic. &c.

(33) Tacitus *hist. V. cap.* 5. *oag.* 380. *Judæis adversus omnes alios hostile odium &c.* Ita Græci exteros omnes βαρβάρους καὶ φύσει πολεμίους habebant penes Isocratem Παναθην. *pag.* 634. & Πανηγυρ. *pag.* 172. prout Spartiatæ ( penes Herodotum lib. IX. cap. 11. pag. 696. ) ξείνους ἐκάλεον τοὺς βαρβάρους, & in eos, velut in hostes, sæviebant: nec aliter Romani Veteres, quibus *hostem* idem ac *peregrinum* sonare testantur Varro *de Lin. Lat. lib. IV. cap.* 1. *pag.* 3. & Festus in *hostis. pag.* 297. innuuntque Plautus, Petronius, Valerius Flaccus, &c. Disertis verbis Cicero *de Offic. lib. I. cap.* 12. *alias* §. 37. *Tom. IV. pag.* 470. *b*: ubi addit, *contra hostem i. e. peregrinum* (ex legibus Decemviralibus) *æternam fuisse auctoritatem*. Videndi Jos. Scaliger, & Dion. Gothofredus *ad Festum loc. cit.* Brissonius *Select. Ant. lib. I. cap.* 13. *pag.* 21. aliique laudati penes Pitiscum *Lex. Ant. Rom.* in Hostis. *Tom. I. pag.* 920. *&c.*

(34) Dionysius Halic. *lib. I. pag.* 100. Cujus antiqui moris vestigia, suo ævo, reperit Romæ Plutarchus *Quæ. Rom. pag.* 484. *Tom. II.* Adde Justinum *lib.* 43. *cap.* 3. §. 3. *pag.* 606. Plutarchum *in Alcib. pag.* 195. *C. D. Tom. I. & in Lycurgo pag.* 48. *D. & in Romulo pag.* 25—26.

(35) Homerus *Odyss. III. V.* 71—74. quod repetitum videas *in Hymno Apollinis*, *V.* 452—455. ubi Scholiastes: τὸ λῄζειν οὐκ ἄδοξον, ἀλλ' ἔνδοξον παρὰ τοῖς παλαιοῖς. Adde Justinum *lib.* 43. *cap.* 3. §. 5. *pag.* 608. *& ibi* Berneccerum.

(36) Homerus *Odyss. XIV. V.* 229—234. *& XIX. V.* 185—*&c.*

de'due onirocritici Scrittori, Acmete(37) e Artemidoro (38): il che vale moltissimo a dichiarare il pellegrinaggio del famoso *Aristea* di Proconneso(39), dell' *Ere* di Panfilia(40), del *Tespesio* di Soli(41), del *Mare* di Ausonia(42), dell'*Epimenide* di Gnosso(43), e di altri, che senza numero furono raccolti dall'Igino (44), e de' quali ( realmente assentati per qualche tempo dalle loro patrie, falsamente perciò riputati per morti ) nel ritorno inaspettato alle loro sedi fu giudicato, nell' additato linguaggio della vecchia Mitologia, *ipsos ab inferis rediisse*. E quindi pure s' intende il significato di quell'antica Romana costumanza, conservataci dal Plutarco (45), e consistente in ciò che le donne, nel vedere inopinatamente i vaganti mariti ritornati alle proprie case, non davano loro l' ingresso per la solita porta, ma gl' introducevano pel tetto, ed indi li lavavano, fasciavano, e lattravano; e dando loro l'appellazione di ὑςερόποτμοι (46) facean conoscere che li riputavano quasi dalla creduta loro morte rinati e risorti.

Non così però ne' tempi meno rimoti, e ne' susseguenti, ne' quali la ξενοκτονία, e la ξενηλασία, *l' uccisione e lo scacciamento de' pellegrini*, furono interamente abolite presso gli Ateniesi, i Liparoti, i Lucani, e finanche tra le barbare, e ferine nazioni di quel Ponto, *qui olim ex colentium sævo admodum ingenio Axenus, post, commercio aliarum gentium mollitis aliquantum moribus, dictus Euxinus*, siccome, ( che che in contrario abbia arditamente immaginato il Bocarto (47) ) lo attesta il Mela (48) col consenso

C gene-

(37) Achmes Ὀνειροκριτ. *cap. 7. pag. 9. post opera Artemidori ex edit. Rigaltii. Lutetiæ* 1603.
(38) Artemidorus Ὀνειροκριτ. *lib. II. cap. 60. pag.* 147.
(39) Herodotus *lib. IV. cap. 14. 15. pag.* 287. & ex eo Origenes *contra Celsum lib. III. pag.* 125. 126. & Tzetzes *Chilia. II.* ℣. 724—741.
(40) Plato *de Rep. lib. X. pag. 518. F. G.*
(41) Plutarchus *De his, qui sero &c. Tom. II. pag.* 563.
(42) Ælianus *var. hist. lib. IX. cap. 16. pag.* 602.
(43) Laertius, *aliique apud Menagium pag. 63. a. b.*
(44) Hyginus *fab. CCLI. pag.* 304—305.
(45) Plutarchus *Quæ. Rom. pag. 264. D. E. F. 265. A.*
(46) Alias dicti δευτερόποτμοι. De utraque adpellatione videndus ad rem Hesychius *in* δευτερόποτμος. *pap.* 185. & *in* ὑςερόποτμος. *pag.* 736.
(47) Bochartus *Phaleg lib. III. cap. 9. pag.* 172 — 174.
(48) Mela *lib. I. cap.* 19. ℣. 48. 49. & *ibi* Schott. *not.* 24. *pag.* 105.

generale del Diodoro (49), del Plinio (50), dello Strabone (51), dell'Ovidio (52), dell'Ammiano (53), del Tertulliano (54), del Luciano (55), e di altri antichi e moderni Scrittori (56): e si videro anche imputate a vizio ne' popoli (57) Spartani, Cretesi, Bizantini, Antissei, Trezenj, Zanclei, Amfipoliti, Apolloniati, Iberi, Italiani &c, se non inquanto la ragion di stato e la conservazione della pubblica quiete avea obbligati taluni a praticarle; sebbene anche in tal caso cotesta pratica si vede disapprovata dal Cicerone (58) nella Repubblica di Roma: *Utilitatis specie in Republica sæpissime peccatur . . . . hinc male qui peregrinos urbibus uti probibent, eosque exterminant, ut Pennius apud Patres nostros, Papius nuper.* E quindi, cessata la prima barbara costumanza, si vide sì bene introdotta e raffermata la libertà del commercio, e la sicurezza del viaggiare; onde, *πάντων πλωτῶν ϗ πορευτῶν γεγονότων essendosi renduto tutto praticabile, e la terra, e'l mare*, siccome de' suoi tempi notò il Polibio (59), infinita gente (alcuni per causa d'industria, altri per soddisfare la loro curiosità, e altri per lo studio delle scienze, e sopra tutto della filosofia) avesse consumato l'intero corso di sua vita in un perpetuo volontario esilio e pellegrinaggio, secondochè lo attesta il mentovato Cicerone (60): *Si abesse a patria miserum est, plenæ miserorum Provinciæ sunt: ex quibus admodum pauci in patriam revertuntur . . . Tum vero exilium, si rerum naturam, non ignominiam nominis quæramus, quantum domum a perpetua peregrinatione*

(49) Diodorus *IV.* 40. *pag.* 285. ℣. 1.
(50) Plinius *H. N. lib. VI.* §. 1. *in prin. pag.* 300.
(51) Strabo *VII. pag.* 460. *B.*
(52) Ovidius *Trist. IV. eleg.* 4. ℣. 55 — *&c.*
(53) Ammianus *lib. XXII. cap.* 8. *pag.* 314.
(54) Tertullianus *adv. Marcion. lib. I. cap.* 1. *pag.* 365. *D.*
(55) Lucianus *in Toxari cap.* 3. *Tom. II. pag.* 510.
(56) Auctor fragm. Peripli Ponti Euxini *pag.* 14. Scholiastes *ad Apollon. Rhod. II.* ℣. 550. Eustathius *ad Dionys. περιηγ· mihi pag.* 30.
(57) De his omnibus vide singillatim Herodotum *lib. I. cap.* 65. *pag.* 31. *&* *lib. IX. cap.* 33. — 35. *pag.* 708 — *&c.* Thucydidem *lib. I. cap.* 144. *pag.* 96. *& lib. II. cap.* 39. *pag.* 120. ℣. 51. Platonem *de Leg. lib. XII. pag.* 689. 690. Aristotelem *de Republica II.* 10. *pag.* 333. *& III.* 5. *pag.* 343. 344. *et V.* 3. *pag.* 389. *C. D. E. Tom. II. Par. I.* Ælianum *Var. hi. lib. XII. cap.* 50. *pag.* 808 — *&c.* Dionysium Halic. *lib. I. pag.* 30. *&* 33.
(58) Cicero *de Offic. III.* §. 47. *Tom. IV. pog.* 524.
(59) Polybius *IV.* 40. *pag.* 429
(60) Cicero *Tusculan. V.* §. 106. 107. *pag.* 267.

*tione differt? in qua ætates suas philosophi nobilissimi consumserunt, Xenocrates, Crantor, Arcesilas, Lacydes, Aristoteles, Theophrastus, Zenò, Cleanthes, Chrysippus, Antipater, Carneades, Panætius, Clitomachus, Philo, Antiochus, Posidonius, innumerabiles alii, qui semel egressi nunquam domum reversère;* senzachè però la loro assenza gli avesse fatti presumere per morti anzi che per vivi.

Seguono a questi i secoli Cristiani, ed in essi ci si presentano gli stabilimenti della Civile, e della Canonica Ragione; in vigor de' quali, dopo essersi maggiormente facilitata l'introdotta libertà e sicurezza del commercio, l'antica descritta presunzione, che dallo stato di certezza morale della morte era passato ne' tempi di mezzo a quello di una semplice dubbiezza, fece passaggio al grado opposto di una morale sicurezza di vita, talmente che ogni uomo assente si debba sempre presumere di esser vivo, infino a quando un'altra specchiata pruova il faccia riputare per morto.

IL Dritto comune in questo caso non ammette altra *specchiata pruova* in contrario, salvo quella, che ( giusta la frase di Trebellio Pollione (61) ) porta con seco *necessariam mortem* dell'uomo, di cui si contende la vita. E quì è da rammentare che tra i Matematici fu una volta disputato qual fosse il termine generale, in cui di necessità debba l'uomo lasciar di vivere. E sebbene diverse fossero state le opinioni, piacque nondimanco a' Romani lo stabilire che, in quanto agli atti civili, un *secolo* si dovesse contare per *centò anni*, che questa pure fosse la metà e'l fine della vita umana: *Sæculum est spatium vitæ humanæ longissimum* ( scrive il Censorino (62) ) *partu & morte definitum* . . . . *sed nostri majores quod naturale sæculum, quantum esset, exploratum non habebant, sæculum civile ad centum annorum modulum certum statuerunt. Testis est Piso &c.* e'l Varrone (63) volle pur fondare l'etimologia del *sæculum* sopra tal nozione: *Sæculum spatium annorum centum vocarunt, dictum a Sene, quod longissimum spatium senescendorum hominum id putarunt*: nè perciò è da immaginare ch' essi avessero per tale stabilimento adottata l'erronea sentenza dell'Astrologo Dioscoride, di cui fu notato che, per una supposta Egiziana sperienza, abbia giudicato *longius centesimo*



(61) Trebellius Pollio *in Claudio pag.* 202. *D.*
(62) Censorinus *de Die Nat. cap.* 17. *pag.* 79. 88. 89.
(63) Varro *de Lin. Lat. lib. V. pag.* 32. *V.* 28—*&c.*

*ſimo anno hominis vitam produci non poſſe* (64); dappoichè era anzi notiſſimo a' Romani che la vita naturale dell'uomo avea non di rado più lunga eſtenſione; che taluni interpetri (65) di Eſiodo le attribuivano 108 anni; che in alcuni verſi ſibillini (66) era limitata agli anni 110; che l'aſtrologo Epigene (67) glie ne dava 112; che'l Beroſo (68) la portava al numero di 117; che altri la ſtendevano agli anni 120 preſſo del Quintiliano (69), di Trebellio Pollione (70), del Vopiſco (71), del Cenſorino (72), e dell' Arnobio (73): e che (oltra gl' infiniti eſempli di altre nazioni che aveano uomini vivuti un numero aſſai maggiore di anni, additati nelle opere di varj antichi Scrittori, e raccolti da Flegonte Tralliano (74), e dal Luciano (75)) aveano pur eſſi (76) nella ſteſſa Città di Roma, e nel mezzo della noſtra Italia, ſotto gli occhi proprj molti, e molti documenti della umana vita eſteſa infino agli anni 130, 135, 140 &c. per modo che ſia da conchiuderſi con fermezza che, quando i Romani dichiararono, eſſer la vita dell'uomo equivalente alla durata di un ſecolo intero, non abbiano inteſo di parlare della vita naturale, che, anche in ſenſo del Servio (77), ſebben di rado, era di numero aſſai maggio-

(64) Cenſorinus *loc. cit. pag.* 89—90. quod hauſit a Plinio *Hiſt. Nat. lib. XI.* §. 70. *Tom. I. pag.* 626. ubi notat Harduinus hoc Schenckio, & Rhodigino probatum.

(65) Plutarchus περὶ τῶν ἐκλειπ. χρηστηρ. *pag.* 415. *D. E.*

(66) Sibylla *penes Joſ. Scaligerum Em. Temp. lib. IV. pag.* 299.

(67) Epigenes *penes Plinium hi. Nat. VII.* §. 50. *pag.* 404. & Cenſorinum *loc. cit. pag.* 82.

(68) Beroſus *penes Plinium & Cenſorinum locc. citt.*

(69) Quintilianus, *ſive alius Auctor dialogi De oratoribus cap.* 17. *pag.* 541. poſt Taciti hiſt. ibi: *centum & viginti anni unius hominis ætas.*

(70) Treb. Pollio *in Claudio pag.* 202. *D.*

(71) Vopiſcus *in Floriano pag.* 231. *D.*

(72) Cenſorinus *cit. pag.* 81—83. ubi de Arganthonio Tarteſsiorum Rege, de Arcadum ætate &c.

(73) Arnobius *adv. gent. lib. II. pag.* 94. cui adde Joſephum Ἀρχαιολ. *lib. I. cap.* 3. §. 2. *pag.* 13. Lactantium *lib. II. cap.* 13. *pag.* 246. *&c.*

(74) Phlegon περὶ θαυμασ. καὶ μακροβ.

(75) Lucianus Μακροβ. *pag.* 209—228. *Tom. III.*

(76) Quinctilianus *cit. pag.* 541. & latius Plinius *cit. lib. VII.* §. 50. *pag.* 405. *lin.* 5—17.

(77) Servius *ad Virgilii Æn. IV.* ℣. 653. laudatus Lindenbrogio & Caſaubono mox citandis. Servii verba hæc ſunt: *Tribus humana vita continetur:* NATURA; *cui ultra centum & viginti ſolſtitiales annos conceſſum non eſt:* FATO, *cui nonaginta anni, hoc eſt, tres Saturni curſus exitium creant; niſi forte aliarum ſtellarum benignitas etiam tertium ejus ſuperet curſum:* FORTUNA, *ideſt, caſu, qui ad omnia pertinet, quæ extrinſecus ſunt, ut ad ruinam, incendia, naufragia, venena &c.*

giore, ma unicamente di quella, che, per forza del Fato; vedeano *frequentemente* avvenire.

Tal'è la vera idea del citato stabilimento: e per tale via più si rafferma dalle formali testimonianze del Sacro Autore dell' Ecclesiastico, dell'Artemidoro, e del mentovato Censorino; de' quali il primo (78), in risguardo a' Giudei, scrisse: *ἀριθμὸς ἡμερῶν ἀνθρώπου πολλὰ* (i. e. *κατὰ πολλὰ*, *ἢ πολλάκις* secondo l'uso dell' Omero, dell'Aristofane &c. (79)) *ἔτη ἑκατόν*: *il numero de' giorni dell'uomo è bene spesso di cento anni*: il secondo (80), in risguardo a' Greci, protestò con chiarezza che quegli non altramente aveano circonscritta tra lo spazio di *cento* anni la vita umana, se non perchè *πλείους ἢ ὀλίγῳ ἀποδέοντας ζῶντας ὁρῶμεν, ἢ ὀλίγῳ ὑπεραίροντας* *vedevano che la vita di molti, poco più, o poco meno*, era per l'ordinario equivalente al secolo, secondochè dal gran Senato dell' Areopago fu parimente praticato in occasione di una donna di Smirne, rea di avere ucciso il secondo suo marito ed un figlio, per avere prima costoro ammazzato un innocente giovanetto procreato da lei col primo suo marito, nel quale caso, non conoscendosi que' prudenti Senatori nel grado, nè di condannare, nè di assolvere colei, (81) *inspectâ causâ, & ream & accusatorem post centum annos adesse jusserunt:* e'l terzo (82), in risguardo a' Romani, espressamente dichiarò: *Sed, ut hunc numerum annorum centum constituerent nostri, nonnihil causæ fuit; primum, quod multos suorum civium ad hanc ætatem vitam producere videbant &c.*

Ed essendo così, uopo è affermare che tale pure sia stata la mente de' Giureconsulti, e de' Cesari di Roma, allorchè pronunziò Alfeno (83), *populum eundem hoc tempore putari, qui abhinc centum annis fuisset, cum ex illis nemo nunc viveret*; Gajo (84), *sequens dubitatio proposita est, quousque Municipes in legato usufructu tuendi essent? Et placuit centum annis tuendos esse, quia is finis vitæ longævæ hominis est*; e l'Imperadore Giustiniano (85), *supradictis omnibus unum tantummodo longissimum humanæ vitæ terminum imponimus i. e. centum metas annorum*: siccome ben a proposito l'osservarono il Lin-

 de-

(78) Ecclesiastic. *XVIII. V. 9.*
(79) Scapula *Lex Græc. pag.* 1301.
(80) Artemidorus *Ὀνειροκρ. lib. II. cap.* 75. *pag.* 157.
(81) Valerius Max. *lib. VIII. cap.* 1. *§. ultim.* & ex eo Gellius *N. A. lib. XII. cap.* 7.
(82) Censorinus *cit. cap.* 17. *pag.* 89.
(83) Alfenus *Digest. lib. V. tit.* 1. *leg.* 76.
(84) Gajus *Digest. lib. VII. tit.* 1. *leg.* 56. *& lib. XXXIII. tit.* 2. *leg.* 8.
(85) Justinianus *Codic. lib. I. tit.* 2. *leg.* 24. *in pr. &* §. 1.

denbrogio(86),e'l Casaubono(87); il secondo de'quali opportunamente avvertisce che cotesto Romano stabilimento viene raffermato dal comune assenso de' Greci e Latini Scrittori di ogni sorta: *Juris Civilis Romani Auctores, quibus assentiuntur Græci Latinique Scriptores omnis generis, centum annis longissimum vitæ hominum tempus definiunt; etsi ne in hac quidem Mundi senecta exempla desint eorum, qui longe ulterius vitam produxerunt &c.* Nulla a tutto ciò ostando il che si legge annotato dal Giureconsulto Emilio Magro(88) sul doversi computare l'età dell'uomo infino all'anno sessantesimo di sua vita: *Nam* (per dirla colle parole del chiarissimo Anneo Roberto(89)) *quod Jurisconsultus, si de computatione in alimentis facienda agatur, anni sexagesimi considerationem non egreditur, facilis est & in promptu ratio. Nam in ea lege de vicesima hereditatum in favorem Fisci ab Augusto constituta agitur, ut ex inscriptione patet. Ceteris casibus leu vitæ humanæ terminum centum annis æstimat.*

Dalle quali cose risulta sì bene dimostrata la ragionevolezza della descritta Romana determinazione, che non ci possa rimanere altro a desiderare. Onde, accoppiandosi la pratica del Foro colla dinotata teorica della Legge, intendiamo come l'accuratissimo Antonio Fabro avesse a tal proposito scritto (90) *Sunt qui putant curationem bonis absentis datam finiri anno trigesimo sexto: alii absentem pro mortuo habendum post annum septuagesimum.* RECEPTIOR SENTENTIA EST EXPECTANDUM CENTESIMUM: e come il Pellegrino(91) (in su la scorta del Bartolo, dell'Alessandro, dell'Alberico, del Saliceto, del Socino giuniore, del Decio, del Borgnino, di Fulvio Paciano, e di altri) ci abbia saviamente ammoniti, che a contestare la presunta morte di un uomo assente, sia necessario il capitolare e'l provare che, se quegli ancora vivesse, eccederebbe l'età non già di 60, o 70, o 80, ma precisamente di cento anni.

Oltre a ciò la consuetudine di Ragusa va similmente di pari col Diritto Romano anche sul punto della custodia interina de' beni del cittadino assente, per mezzo di alcuni *Conservatori*, che a tale uopo si de-

(86) Lindebrogius *ad Censorini cap. 17. not. 7. pag. 82.*

(87) Casaubonus *ad Treb. Pollionis Claudium pag. 219. b. A.B.*

(88) Æmilius Macer *lib. 2. ad legem Vicesimam hereditatum. Digest. lib. XXXV. tit. 2. leg. 68.*

(89) Annæus Robertus *Rerum Judicatarum lib. IV. cap. 2. in fine. pag.* 737—738.

(90) Codic. Fabr. *V. 40. defin. 4. pag. 579.*

(91) Peregrinus *De fideicommissis artic. 43. num. 44.*

destinano da quel Senato, ed i quali si modellano per appunto sul carattere di quegli antichi *Curatori*, che, per detto de'Romani Giureconsulti Ulpiano (92), Paolo (93), ed Ermogeniano (94), e degl' Imperatori Diocleziano e Massimiano (95), ordinariamente si costituivano sul patrimonio di coloro, i quali dalla loro patria si trovavano lontani, senza averne lasciata la proccura ad alcunò innanzi di partire; convenendo benissimo alla retta economia dello Stato l'interporre la pubblica autorità, e supplire coll' occhio e braccio del Magistrato la tracuranza e la scioperataggine dell' assente Cittadino, onde i beni di lui vengano da qualunque illegittima o fraudolenta occupazione diligentemente difesi e conservati.

PRemesso tale parallelismo in giustificazione della origine della consuetudine Ragusea, facciamo passaggio a disaminare di grado in grado i principali punti espressi nel Fatto, per indi trarne le dovute sincere conseguenze, in confronto dello stesso comune diritto; ben inteso però che nelle leggi del *postliminio* io debba considerare nelle persone la sola qualità della loro assenza, e non quella della ostile servitù, essendo questa oggi nell' Orbe Cristiano interamente abolita, per consentimento dell' Alciato, del Duareno, del Grasso, del Zipeo, del Covarruvia, e di altri dotti Scrittori, che dal Vinnio (95*) a tal proposito ci vengono additati: cosicchè, o si parli di gente cattivata presso de' nemici, o di volontarj pellegrinanti, o dell'una e degli altri insieme, la sola assenza in essi considerata ci servirà di scorta ad una puntuale e fedele unione delle leggi col Fatto.

Nell'anno 1703 D. Girolamo Bonda si assenta da Ragusa sua patria senza sapersene il motivo; e sebbene avesse egli presa la prima direzione per la nostra Italia, donde di là a pochi mesi si crede che avesse scritta l'unica lettera alla sua lasciata famiglia, d'indi in poi però si confusero e si dispersero talmente le tracce della sua permanenza, o delle ulteriori sue mosse, che non pervenne mai più altra notizia di lui in detta Città di Ragusa. Ecco un uomo assente, di cui s'ignora all'intutto il fato e la condizione.

Conobbe cotesta verità il fratello di lui D. Giovanni; e perciò, volendo questi nell' anno 1720 dividere quel patrimonio paterno, che

C 4

(92) Ulpianus *Dig. IV. 6. leg. 15. in pr. & XXVI. 1. leg. 6. §. 4.*
(93) Paulus *Dig. XLII. 4. leg. 6. §. 2.*
(94) Hermogenianus *Dig. L. 4. leg. 1. §. 4.*
(95) Dioclet. & Max. *Codic. VIII. 51. leg. 3.*
(95*) Vinnius *ad Instit. lib. II. tit. 12. §. 5. in fine. pag. 362. b.*

che infino a quel punto era stato indiviso tra lui e 'l mentovato D. Girolamo, da' Tribunali di quella Repubblica domandò e ottenne la dazione de' *Conservatori* a' beni dell' assente colla norma legale (96), in quanto tocca la scelta delle più prossime e interessate persone, e ne' termini seguenti:

*Joannes Marini de Bonda,*

*Joannes Lucas Nicolai de Gozze, &*

*Marinus Hieronymi de Bonda,*

*facti & creati fuerunt Conservatores bonorum D. Hieronymi Marini de Bonda*: e con essi formò D. Giovanni la meditata divisione. Ecco una confessione chiara della vita dell' assente, la quale, comechè non fosse mai provata per una perpetua mancanza di notizie, dirette, o indirette, pure dopo lo spazio di anni diciassette non altramente si presume dal detto D. Giovanni, se non per effetto di quella patria consuetudine, che nasce dal diritto comune, e la quale dispone che ogni uomo di tal sorta non debba riputarsi morto innanzi che abbia compiuto l' anno centesimo di sua vita.

Non ostante però la descritta dazione, ed intervento de' Conservatori, la divisione suddetta fu anche di nessun vigore; sì perchè apparisce fatta nella mera forma fiduciaria, attenta la protesta espressa della nullità di quell' atto nel caso del ritorno del detto D. Girolamo; sì perchè furon divisi i soli frutti, e non giammai gli stabili componenti quel comune patrimonio; sì finalmente perchè la divisione suddetta fu notoriamente lesiva, ed iniqua, per avere il detto D. Giovanni arrogato a se il frutto di quasi nove o dieci once dell' intero asse paterno; per modo che in ogni tempo avvenire risultasse egli debitore d' ingenti somme, ritratte nel decorso diventotto anni continui, a pro dell' assente fratello.

Venuto al termine de' suoi giorni nel 1748 esso D. Giovanni instituì suoi eredi universali i nipoti D. Marino, e D. Luca: così come susseguentemente costoro, l' uno nel 1754, l' altro nel 1756, in atto di passare all' altra vita fecero quelle rispettive testamentarie disposizioni, che nel *Fatto* trasmessomi si divisano, e sopra cui vengono principalmente a cadere le presenti contese. Ma chi non vede la nullità e l'insussistenza delle disposizioni dinotate? Già di sopra avvertimmo che dalla consuetudine di Ragusa nasce una presunzione *juris & de jure* per fondare la vita centenaria dell' uomo assente, contra la quale non si ammette altra pruova se non quella della pura e certa verità, che venga a discoprirsi: ed

(96) Codic. Fabr. *V.* 40. *defin.* 1—5. *pag.* 578. 579.

ed ora aggiugniamo che tale pur è sullo stesso assunto la vera dottrina del Diritto Romano. Vaglia per tutti la sentenza del chiarissimo Voet (97): *Præsumtionem juris & de jure appellant Interpretes, quoties jus præsumit aliquid, ac super eo præsumto disponit, nec admittit probationem in contrarium . . . . . Ad centum annos vivere homines, prout nunc hominum corpora tellus producit, insolitum esse certum est; si tamen municipio, corpori, vel collegio usufructus constitutus fuerit, centum annis tuendos esse Municipes placuit, quia is finis vitæ longævi hominis est*: ond' è che con somma ragione abbia scritto il famoso Antonio Matteo (98): *vivere unusquisque, quamvis diu absens, non mortuus præsumitur* ( *Novell. CXVII. cap.* 11. *Glossa, Bartolus, & Doctores &c.* ) *Et nisi constet de morte, quamvis quis quæsitus, & ignoretur ubi sit, de morte non creditur;* ( *Novell. cit.* ) *vita enim præsumitur usque ad centum annos* ( *leg.* 56. *ff. de usufr.* ) *& ideo ei, qui dicit mortuum, non ei, qui dicit vivere, incumbit probatio* ( *Menochius, . . Christinæus . . . .* ). *Varie autem probatur. Sola absentia non probat. Concurrat fama necesse est. Concurrant etiam indicia, & præsumtiones violentæ; ut quia navis, in qua erat, oborta tempestate, tandem fecit naufragium* ( *Christinæus . . . Schneidevvinus . . . Munnix d' Escobar. . . . Antonius Faber . . .* )

Essendo dunque indubitato ( per ogni diritto, tanto Comune, che municipale ) che l' assente D. Girolamo, nato nell' anno 67 del secolo passato, si debba presumere *in vim juris & de jure* vivo per tutto l' anno 67. del corrente, io propongo all' Avvocato Romano con piena fidanza il seguente dilemma, o cornuto sillogismo: O i menzionati D. Marino e D. Luca erano infino al dinotato anno sicuri della vita dell' assente loro genitore D. Girolamo: O erano dubbiosi tra la vita e la morte di colui.

Nel primo caso, non poteano nè doveano essi lusingarsi di credersi emancipati dalla patria potestà, e molto meno di rendersi eredi e padroni assoluti del patrimonio paterno, per disporne, siccome ardirono di praticarlo, a loro talento. Ecco a tal proposito le sentenze de' Giureconsulti. Scrive Ulpiano (99): *Improbum esse Julianus existimat eum, qui sollicitus est de vivi hereditate*. Lo stesso (100): *Ego non puto recipiendum, ut de vivi hereditate mandetur*: ed altro-

(97) Voet *ad Pandect. lib. XXII. tit.* 3. §. 16. 17. *Tom. I. pag.* 777.
(98) Anton. Matth. *De probationibus cap. II. num.* 8. *pag.* 54.
(99) Ulpianus *Dig. XXVIII.* 6. *leg.* 2. §. 2.
(100) Idem *Dig. XXIX.* 2. *leg.* 25. §. 6.

trove (101): *Præmatura est enim spes collationis, cum adhuc vivat is, de cujus bonis quarta debetur.* Paolo (102): *Qui hereditatem adire, vel bonorum possessionem petere volet, certus esse debet, defunctum esse testatorem* (103): Pomponio: *Neminem pro herede se gerere posse, vivo eo, cujus in bonis gerendum sit, Labeo ait.* Marciano (104) e Papiniano (105): *Donationem quidem partis bonorum proximæ cognatæ viventis nullam fuisse constabat; verum ei, qui donavit, ac postea jure Prætorio successit, quoniam adversus bonos mores & jus gentium festinasset, actiones hereditarias in totum denegandas respondit. Nam ei ut indigno aufertur hereditas*: sul dettame de' quali sette Giureconsulti risposero gl' Impp. Valeriano e Gallieno (106): *Siquidem vivit apud hostes uxor tua, nondum frater ejus quasi heres dotem repetere potest*: e l'altro Augusto Giustiniano (107): *Quare, quodam vivente & ignorante, de rebus ejus quidam paciscentes conveniunt? Secundum veteres itaque regulas sancimus; omnimodo hujusmodi pacta, quæ contra bonos mores inita sunt, repelli, & nihil ex his pactionibus observari &c.*, di sortachè i suddetti D. Marino e D. Luca per essersi innanzi tempo sciolti dalla potestà del padre ancora vivo, e per avere disposto de' beni di lui, sarebbero rei di una *improbità* inescusabile; e di aver violate le leggi della *buona creanza*, de' *civili ufici*, delle *genti*, e della *natura*, onde i loro atti si rendano insanabilmente *nulli*, ed essi rimangano dichiarati *indegni* e immeritevoli di potere mai più partecipare de' beni paterni.

Nel secondo caso, doveano essi sapere che, per uscire da tale dubbiezza, conveniva loro di adoperare tutt' i mezzi, e le più sopraffine ricerche in que' luoghi, dove si potea probabilmente immaginare che 'l pellegrino loro genitore avesse fatta la sua ultima permanenza. Se fossero essi vivuti ne' secoli e tra la barbarie de' Longobardi, avrebbero potuto praticare quella superstiziosa costumanza, che della cennata nazione ci attesta Paolo Warnefrido (108): *Si*

(101) Idem *Dig. XXXVII. 6. leg. 1. §. 21.*
(102) Paulus *Dig. XXIX. 2. leg. 19.*
(103) Pomponius *Dig. XXIX. 2. leg. 27.*
(104) Marcian. *Dig. XXXIV. 9. leg. 2. §. 3. & XXXIX. 5. leg. 30.*
(105) Papinianus *Dig. XXXIX. 5. leg. 29. §. 2.*
(106) Impp. Valer. & Gall. *Cod. V. 18. leg. 5.*
(107) Justinian. *Cod. II. 3. leg. 30.*
(108) Paulus Warnefridus *De gestis Langobardorum lib. V. cap. 34. inter Script. Rer. Italic. Murator. Tom. I. Par. I. pag.* 486. ubi Lindebrogius *not.* (146.) ait se nil simile scire. Vide tamen quæ *de columba* hac fatidica Langobardorum hariolatur vir ceteroquin doctus Innocentius Cironius *in paratitlo Decretal. lib. IV. tit. 21. De secundis nuptiis &c.*

*Si quis in aliquam partem, aut in bello, aut quomodocumque extinctus fuisset, consanguinei ejus intra sepulcra sua perticam figebant, in cujus summitate columbam ex ligno factam ponebant, quæ illuc versa esset, ubi illorum dilectus obiisset; scilicet ut sciri posset in quam partem is, qui defunctus fuerat, quiesceret.* Ma essendo essi fratelli di una nazione troppo bene illuminata e libera da somiglianti bagattelle, doveano però disporre le più serie diligenze, per venire a capo del *vero*, o almeno per trarne que' *violenti indizj e presunzioni*, di cui abbiam inteso parlare il testè lodato Antonio Matteo, o in fin della fine per conseguirne una prova sicura che, ad onta di tutte le praticate possibili ricerche, non fosse loro riuscito di averne la menoma novella nè del luogo, nè della vita, nè della morte. Quali dovessero essere coteste diligenze, io non intendo diffinirle: generalmente però debbono esser tali, onde ogni prudente uomo possa quietare il suo intelletto nel concepirne un' *apertissima* idea o affermativa, o negativa sull'esistenza della ricercata persona. Ci serva di scorta l' esemplo de' matrimonj de' figli di famiglia, per la cui validità era indispensabile (per effetto della patria potestà) la presenza e 'l consenso de' genitori. Or se il padre, per causa di ostile prigionia, o per altro motivo, fosse assente, che si dirà delle nozze del figlio? Ulpiano (109) ci lascia nelle secche, quando risponde: *Is, cujus pater ab hostibus captus est, si non intra triennium revertatur, uxorem ducere potest*; ma Paolo (110) ci rimette nel cammino del vero scrivendo: *Si ita pater absit, ut ignoretur ubi sit, & an sit; quid faciendum est, merito dubitatur. Et si triennium effluxerit, postquam* APERTISSIME *fuerit pater ignotus ubi degat, & an superstes sit, non probibentur liberi ejus utriusque sexus matrimonium vel nuptias legitimas contrahere.*

Più preciso è il caso del come e del quando possa passare alle seconde nozze una donna, la quale abbia assente ed ignoto il suo consorte. Il Giureconsulto Giuliano (111) diffinisce ch'ella (quando non voglia dare causa al ripudio) farebbe una, non legittima, ma *temeraria* azione, se si sposasse con altro, innanzi di rendersi *certa*, o di rimanere *incerta* della vita o della morte del suo marito: Ma quali sono le diligenze, da cui dovea ella prendere argomento di sua certezza, o incertezza? Eccole a noi in parte additate per altri Scrittori, e prima, e dopo di lui. Prima di lui il Quinti-

lia-

(109) Ulpianus *Dig. XXIII. 2. leg. 9. §. 1.*
(110) Paulus *Dig. eod. leg. 10.*
(111) Julianus *Dig. XXIV. 2. leg. 6.*

fiano(112) ne' termini precisi c'insegna che 'l solo *rumor*, e la semplice *opinio* della morte di un marito *in longius* pellegrinante e vagabondo, non dee bastare perchè la moglie di lui si possa sposare con altro: che quel tale *rumor* il più delle volte sia un *malignum mendacium* proccurato dalla stessa impaziente donna per coonestare il meditato suo adulterio: e che vero adulterio ella commetta, qualora passi alle seconde nozze, *non prius inquisito ubi periisset maritus, non aliquibus de morte illius* CERTIORIBUS NUNCIIS, *non reversuris a supremo officio servulis expectatis, sed in viduitate, quamdiu maritus peregrinari poterat, permanere dedignata*. Dopo di lui l'Imperador Costantino il Grande (113) così scrisse: *Uxor, quæ in militiam profecto marito, post interventum annorum quatuor, nullum sospitatis ejus potuit habere indicium, atque ideo de nuptiis aliis cogitavit, nec tamen ante nupsit, quam libello Ducem super hoc suo voto convenit, non videtur nuptias iniisse furtivas, nec dotis amissionem sustinere, nec capitali pœnæ esse obnoxia, quæ post tam magni temporis jugitatem, non temere, nec clanculo, sed publice, contestatione deposita, nupsisse firmatur &c.* e Giustiniano (114) (cui fa ecco l'altro Imperadore Leone il Filosofo (115)) sebbene una volta, nel caso dell' *incertezza* della morte del marito assente, avesse stabilito che, *quindennio expectato, sive manifestum de viri morte fiat, sive incertum maneat, mulieri licebit nubere sine periculo*; pur non di manco in appresso con maggiore ponderatezza emanò la seguente legge (116): *Jubemus, quantoscumque annos mariti in expeditione manserint, sustinere eorum uxores, licet nec litteras, nec responsum aliquod ab eis susceperint. Si qua vero ex hujusmodi mulieribus suum maritum audierit esse mortuum, neque tunc ad alias eam venire nuptias finimus, nisi prius accesserit mulier, aut per se, aut per suos parentes, aut per aliam quamcumque personam ad priores numeri Chartularios, in quo hujusmodi maritus militabat, & eos, seu Tribunum, si tamen adest, interrogaverit, si* PRO VERITATE *mortuus est ejus conjux; ut illi, sacris Evangeliis propositis, sub gestis monumentorum deponant, si* PRO VERITATE *vir ille mortuus est &c.* Alle quali Civili disposizioni si accoppiano anche le Canoniche: giacchè (qualunque mai siesi l'intelligenza (117) dell'

(112) Quintilianus *declamat.* 347.
(113) Constantinus *Cod. V.* 17. *leg.* 7.
(114) Justinianus *Novell. XXII. Cap.* 7.
(115) Leo *Novell. Constit. XXXIII.*
(116) Justin. *Novell. CXVII. cap.* 11.
(117) Vide Decret. Gratian. *Par. II. caus.* 34. *quæ.* 1 *can.* 1. 2. (ex epistolis Leonis & Innocentii) & *can.* 4. (ex Concilio Wermeriensi, de quo Pagius *ad annum* 753. §. IX.) &c.

dell'epistole degli antichi Pontefici Leone, ed Innocenzo, e del Concilio Wermeriense dell'anno 753) si ha per indubitato che niuna moglie di uomo *quantocumque annorum spatio peregrinantis, & non adparentis*, possa passare ad altro marito, *antequam de ejus morte certior facta sit* (secondo i canoni (118) di S. Basilio, e del sesto Sinodo Trullense) *vel donec ei* FIRMA CERTITUDINE CONSTET *quod ab hac vita migravit conjux ejus* (siccome ordinò Lucio III (119)) *vel donec certum nuntium recipiat de morte viri* (giusta l' altra Decretale di Clemente III (120))

Se dunque ad una donna dee CONSTARE CON FERMA CERTEZZA la morte dell' assente marito: Se dee ella rendersene CERZIORATA; Se dee andarne in cerca, o di per se stessa, o per mezzo de' suoi parenti, o di qualunque altra persona: Se dee attendere il ritorno di coloro, che gli furono compagni di viaggio, e che furono presenti alla sepoltura di lui: Se dee esigerne PRO VERITATE le testimonianze *giurate* sopra i Santi Vangeli: e se dee farne delle *pubbliche e giudiziali proteste*, per dirsi ella immune da qualunque temerità, colpa, e pena, nel suo passaggio alle seconde nozze; Se tutto ciò è prescritto dalle Leggi in tali contingenze, ci si dica di grazia, quale mai di queste, o di altre simili diligenze fu praticata da' fratelli D. Marino e D. Luca per liberarsi dalla supposta incertezza della morte dell' assente loro genitore D. Girolamo? L' Avvocato Romano nulla ne dice, e mostra bene di nulla averne potuto dire, da che restrinse tutti i suoi argomenti alla semplice favolosa lettera, che circa l' anno 1748 si suppone, o si finge scritta da D. Girolamo sotto la data di Firenze alla sua famiglia in Ragusa. Oltre a che, quando anche la dinotata lettera, senza pregiudizio del vero, si voglia supporre per autografa, verrebbe ella a somministrarci un invitto argomento della continuata vita del detto D. Girolamo; conciossiachè non dobbiamo mai credere che i due figli di lui fossero stati cotanto scimuniti, disamorati, e sconoscenti del proprio dovere, onde, dopo avere di là a 45 anni di assenza riveduti i caratteri del Genitore, ed intesa da colui la promessione del suo ritorno alla patria, non siensi data la pena d' indagare il perchè non si fosse quegli veduto più comparire, tanto maggiormente che trattavasi di un luogo vicinissimo, qual'era la Città di Firenze, nel

(118) Vide Canones S. Basilii, & Synodi Sextæ Trullensis, penes Gonzalez *ad Decretal. IV. 1. cap. 19.*
(119) Lucius III. *Decretal IV. 21. cap. 2.*
(120) Clemens III. *Decretal. IV. 1. cap. 19.*

nel cui Stato poteano essi allora rinvenire ben mille testimonj oculati da renderli sinceramente informati delle supposte turbolenze di quella Gran Ducea, e se il detto D. Girolamo, o per avere preso in quelle il suo partito, o per forza del Fato, avesse forse ivi chiusi eternamente gli occhi alla luce: La quale supina e disnaturale scioperataggine non essendosi da figurare nel cuore di due nobili e generosi figli, constituisce per l'opposito un violento indizio di averne essi allora ricevuti que' riscontri di vita, i quali ora, in grazia della primogenita D. Maddalena, il Romano Avvocato finge d'ignorare.

Ma sù, via: si fingano per fatte da' due fratelli le dovute diligenze: e si finga pure che queste sieno risultate inclusive per la pretesa morte del loro padre D. Girolamo. E che perciò? Poteano essi, in vigor di tali supposte pruove, dichiararsi di propria autorità legittimi successori ed eredi di colui, e disporre *pleno jure*, in qualità di assoluti padroni, dell'intero asse tanto zierno che paterno? Mainò: mainò: Ostano anzi a cotesto loro capriccio tutte le leggi; ed osta parimente la pratica de' più savj Senati della nostra Europa; in forza delle quali doveano essi indispensabilmente implorare in ciò il nobile officio del magistrato, e fare sì che questi con piena e seria *cognizione di causa* avesse esaminato la *violenza* de' raccolti indizj, e'l peso degli argomenti, per indi dichiararli prosciolti dalla patria potestà, divenuti padri di famiglia, e legittimi successori e dispositori dell'asse dinotato; cosicchè, mancando siffatta giudicatura, ogni qualunque loro atto dominicale rimanga *ipso jure*, *ipsoque facto*, casso, irrito, e nullo. Eccone gli esempli. Tizio, dopo avere formato il suo testamento, ed in quello instituito erede il suo figlio Sempronio, divenne furioso: ed avendone Sempronio, comecchè fosse un semplice figlio di famiglia e suggetto alla potestà del furioso suo padre, adita l'eredità, in atto che disponevasi a manomettere i servi ereditarj, gli fu mossa questione sul fatto; giacchè, sebbene nel Diritto Romano (per consentimento de' Giureconsulti Giuliano (121), Ulpiano (122), Paolo (123), e Pomponio (124)) *furiosus*, *per omnia*, *&* *in omnibus*, *absentis vel quiescentis* i. e. mor-

(121) Julianus *Dig. XXIX.* 7. *leg.* 2. §. 3.
(122) Ulpianus *Dig. XLVII.* 10. *leg.* 17. §. 11.
(123) Paulus *Dig. L.* 17. *leg.* 124. §. 1.
(124) Pomponius penes Paulum *loc. cit.* & ibi Iac. Gothofredus *oper. min. pag.* 1059. 1060.

mortui (125) *loco habeatur*, bisognava nondimeno che tale adizione si fosse fatta *causâ cognitâ*, e quindi con autorità del Giudice: Onde, a sanare la nullità commessa, fu d'uopo che 'l clementissimo Augusto Antonino il Pio (126), impegnando e profondendo la sua Sovrana indulgenza, avesse proletticamente dichiarato e investito Sempronio del carattere di *padre di famiglia*, non tanto a risguardo di lui, quanto (*singulari jure, & ad cetera non porrigendo*, siccome il protesta Papiniano (127)) in grazia della *favorita libertà* (128) di que' servi, che da lui si voleano manomessi: *Cum heres*, dice Marciano (129), *institutus erat filius, & habebat patrem furiosum, in cujus erat potestate, interponere se suam benevolentiam D. Pius rescripsit, ut si filius familias adierit perinde habeatur, atque si paterfamilias adiisset, permisitque ei & servos hereditatis manumittere.*

Innanzi. Morto che fosse un Testatore, era libero a qualunque interessata persona il riconoscerne le tavole del testamento, e 'l farsene esemplare le copie: non così però quando si fosse dubitato della vita o della morte di colui; nel quale caso non era ciò permesso, se nonchè *causâ cognitâ*, e con decreto del Pretore, il quale dovea prima provarne la morte: *Si dubitetur*, dice Ulpiano (130), *utrum vivat an decesserit is, cujus quis, quod ad causam testamenti pertinet, inspici describique* tabulas *postulat, dicendum est Prætorem causâ cognitâ statuere id debere: ut, si liquerit eum vivere, non permittat inspici tabulas, & ut ipsam scripturam quis inspiciat, & sigilla, & quid aliud ex tabulis velit spectare.* Or se nel figurato dubbio non è permesso a chicchessia il solo osservare le tavole del testamento, innanzi che 'l Pretore abbia una *liquida* giudiziaria sicurezza della pretesa morte del testante, come mai si crederà lecito il rendersi assoluto padrone della intera eredità senza una precedente cognizion di causa, e senza formale decreto del Magistrato?

Più. Un figlio di famiglia, vivente sotto la potestà di un padre, il qua-

(125) Hinc verba *Quietalis*, & *Quietorium*. Vide ad hoc Kirchmannum *de Funer. Rom. lib. III. cap. 9. pag.* 251. — 252; & Gutherium *de jure manium lib. II. cap. 20. pag.* 308 – 309; Brissonium, aliosque penes Pitiscum *Lexic. Ant. Rom. Tom. II. pag. 587. b.*

(126) Ita Ulpianus *Dig. XLII. 4. leg. 7. §. 9.* 10. 11. *& leg.* 8.

(127) Papinianus *Dig. XL. 5. leg. 23. §. 3.*

(128) Dig. *XL. 1. leg. 24. XLII. 1. leg. 38. L. 17. leg.* 20. Ad rem Papinianus *loc. cit.*

(129) Marcianus *Dig. XXIX. 2. leg. 52.*

(130) Ulpianus *Dig. XXIX. 3. leg. 2. §. 4.*

quale siesi assentato dalla patria senza avervi lasciato alcun suo proccuratore, se avvenga che sia ingiuriato, fu diffinito che non possa egli arrogarsi di per se stesso il diritto di chiamare in giudizio la persona ingiuriante, ma che debba impetrarne l'abilitazione dal Pretore, il quale sia prima nell'obbligo di esaminare, *causâ cognitâ*, se rimoto o vicino sia il luogo dell'assenza del padre, e quando se ne possa sperare il ritorno: *Ait Prætor*, scrive lo stesso Ulpiano (131), *Si ei qui in alterius potestate erit, injuria facta esse dicetur, & neque is, cujus in potestate est, præsens erit, neque procurator quisquam existat, qui eo nomine agat, causâ cognitâ, ipsi, qui injuriam accepisse dicetur, judicium dabo .... Quod autem ait Prætor CAUSA COGNITA, ita accipiendum est, ut in cognitione causæ hoc versetur, quam longe pater absit, & quando si superventurus &c.* Ch'è quanto basta per fare manifesta la somma ragionevolezza della mente del prudentissimo Tiraquello (132) allorachè, dietro la scorta d'innumerevoli Dottori, e di cose giudicate, c'insegna che una moglie, o un figlio di un marito o padre (il quale sia per tenersi lungo tempo assente dalla sua famiglia in paesi o longinqui e rimoti, o anche sconosciuti e ignorati) se occorra che si veggano da precisa necessità premuti ad alienare alcuna possessione, *teneantur, hoc casu, ne dum in vim simplicis consilij vel tutioris tantum cautelæ, sed & necessario implorare & interponere Judicis authoritatem loco mariti seu patris, vel certa vel ignorata regione absentis.*

Attente le finora dinotate considerazioni, mi lusingo di avere chiaramente dimostrato, che non avendo i mentovati fratelli D. Marino e D. Luca praticate le dovute ricerche per venire al certo della vita o della morte dell'assente loro genitore, e molto meno avendo essi suggettate le concepute loro dubbiezze alla legittima autorità del Senato, per diritto conseguente vennero essi a morire, l'uno nel 1754, l'altro nel 1756, ambedue nello stato di perfetti figli di famiglia, sotto la patria potestà di quel D. Girolamo, il quale con presunzione *juris & de jure* non prima del 1767 venne a terminare altrove i suoi giorni: per modo che essi non solamente per mancanza di giusto titolo, *quamvis justum esse putarint, ac omnia pro dominis administraverint, paternam tamen hereditatem nunquam adquisiverunt* (per dirla colle voci del Giu-

(131) Ulpianus *Dig. XLVII.* 10. *leg.* 17. §. 10 — 17.
(132) Tiraquellus *De legg. Connubb. glos.* 8. *num.* 1 — 28. 32 — 34. 49. *pag.* 368 — 372.

Giureconsulto Paolo (133) ) ma di vantaggio vennero a cumulare in persona dello stesso sopravvivo loro Padre tutti que'diritti e possessioni, che sarebbero legittimamente appartenute al predefunto loro Zio D. Giovanni: e tutto ciò a norma non meno del diritto Comune, che delle consuetudini e leggi municipali della Repubblica di Ragusa.

SOno dunque i testamenti di D. Marino, e di D. Luca interamente nulli: non tralasciando pur di avvertire che alle divisate insanabili nullità radicali dell'uno e dell'altro vi si accoppia ancor quella, che commise il primo nella preterizione di tutte cinque le sue figlie, avendo instituito suo erede universale il fratello D. Luca, sulla cui aneclogistica fede *& secreto alienæ voluntatis* (contro al dettame di tutte le leggi (134), che dichiarano invalido un atto di tal forma) gli piacque di appoggiare l'eseguimento delle sue *captatorie* comunicategli disposizioni. Il che mi richiama alla memoria un celebre motto del gran Dottore di Santa Chiesa Agostino (135); il quale, in facendo menzione della famosa legge, promulgata nell'anno 585 di Roma da Q. Voconio Saffa Tribuno della plebe, e persuasa da M. Catone, scrisse: *Lata est illa lex Voconia, ne quis heredem feminam faceret, nec unicam filiam: qua lege quid* INIQUIUS *dici, aut cogitari possit, ignoro.*

Io leggo bene che tragli Statuti Ragusei del secolo XIV, emanati sotto'l governo del Conte D. Pietro Giustiniano, vi sia pur quello, col quale (derogata l'antica legge del dovere i figli succedere al padre in tre quadranti dell'intero asse sul motivo che quella *erat contra omnes leges, & bonos mores, & contra liberum arbitrium, ac etiam contra honorem patris*) fu ristretta la loro legittima ad una miserabile particella, consistente nella decima di quella, che per l'antica legge sarebbe loro appartenuta. Io leggo, ma protesto ingenuamente di non intendere nè il motivo del recitato nuovo stabilimento (apertamente distruttivo della reciproca *φιλοςοργία* del padre, e de'figli, ed offensivo delle più sane ed universali leggi della pubblica e privata economia) nè il perchè l'antico Statuto si caratterizzi per *contrario a tutte le leggi, al buon*

 co-

(133) Paulus *Dig.* XXIX. 2. *leg:* 22. *in fine*
(134) Gajus *Dig.* XXVIII. 5. *leg.* 32. *in pr.* Pomponius *ibidem leg.* 68. Papinianus *ibidem leg.*70. Gajus XXX. *leg.*64. Modestinus XXXV. 1. *leg.*52.
(135) S. Augustinus *de Civ. Dei. lib.* III. *cap.*21. Quod autem adtinet ad Voconiam legem, vide Auctores ad id laudatos a Pitisco *Lexic. Ant. Rom. in Lex Voconia. Tom.* II. *pag.*74. *a.* & a clarissimo Fabricio *ad Dionis libr.* LV. *cap.*10. §. 31. *pag.* 814.

*costume*, *al libero arbitrio*, *e all' onore del padre*; quando per l'opposito era quello uniforme al consenso generale di tutte le leggi, divine, umane, della Natura, e delle Genti, e quindi al vero dettame del buono, dell'utile, e dell'onesto; essendo generalmente note le definizioni; *Filius, ergo heres: Filii sunt pars patris &c. una eademque persona cum patre &c. eadem vox patris &c. condomini bonorum cum patre &c. heredes sui & necessarii; itaut non dicantur succedere patri, sed ipso jure admitti ad continuandum dominium in bonis a patre relictis*; adoperate nella Greca e Romana Legislatura, e raccolte dal Grozio (136) coll'applauso universale dell'immensa schiera de' Professori del Pubblico Diritto. Riprotesto che non intendo le dinotate discordanze; nè saprei altramente conciliarle col senso comune, se non col supporre che quel nuovo stabilimento fosse originato da qualche particolare scorrezione de' figli, o da simile altra dura circonstanza di que' tempi, che avesse estorta al Gran Consiglio di quel secolo la descritta disnaturale determinazione; la quale però non sarebbe da trarsi in osservanza nella pulitezza de' secoli posteriori, e molto meno del corrente; per non addossarsi la taccia, che meritarono, anche sul punto delle successioni, alcune antiche e barbare leggi de' Longobardi, le quali presso l'Eminentissimo De Luca (137) vengono ragionevolmente appellate *irrationabiles & asininæ*.

Mà, che che sia del grave torto, che si è voluto cagionare a' figli nel nuovo stabilimento della miserabile quota loro assegnata, io non veggo che la citata legge abbia conceduta al padre la rea libertà

(138)

---

(136) Grotius *ad numer. XXVII.* ℣. 7. 8. *Tom. I. pag.* 80. *& in Epist. ad Roman. VIII.* ℣. 17. *Tom. III. pag.* 720. Seldenus *De success. in bon. defunct.* Alexander ab Alex. *Gen. Dier. VI.* 10. & ibi Tiraquellus *not. q. pag.* 655. Petrus Gregor. Tholosan. *Syntag. lib. XI. cap.* 8. *num.* 6. *& cap.* 9. *num.* 5. *pag.* 97. & 100. Gothofredus, Cujacius, Perezius, Vinnius, aliique generatim Romani Juris interpretes *ad Digest. XXVIII.* 2. *leg.* 11. *XXVIII.* 16. *leg.* 1. §. 2. *& leg.* 16. Institut. *II.* 19. §. 2. Wolfius, ceterique omnès Juris Publici antistites. Cancerius *Var. Res. Par. I. cap.* 4. *num.* 40. 41. *pag.* 85. ubi ex legibus, innumerisque Doctoribus firmat, *dementes* esse parentes, *& contra naturalem rationem* facere, qui filios excludunt, fratribus, aliisque extraneis institutis hæredibus. Voet *ad Pandect. XXVIII.* 2. §. 1. *Tom. II. pag.* 234. Everardus Otto *ad Pufendorf. de offic. hom. lib. I. cap.* 12. §. 11. *pag.* 105. Pufendorfius ipse *de jure N. & G. lib. IV. cap. XI.* §. 3. & ibi Hertius *not.* 2. *pag.* 617.

(137] Card. de Luca *De Feudis disc.* 71. *num.* 6. *De Credit. disc.* 107. *num.* 6. *De success. disc.* 1. *num.* 13.

(138) di non istituire nè nominare specificamente a se eredi i suoi figli: libertà veramente *Affricana* (139), la quale nel mentre irroga a costoro la vituperevole taccia di essere una prole o spuria o adulterina, nel tempo medesimo arreca a lui la nera infamia di non essere il legittimo e 'l naturale loro genitore. Osservo anzi per contrario che la stessa legge, anche fingendo ne' seguenti periodi il caso che 'l padre non lasciasse la stabilità decima al suo figlio, pure non tralascia ella di volerlo instituito e nominato erede: *Ille talis heres, cui a patre non esset dimissum decimum, ut dictum est, post mortem patris ipso facto habeat ipsam particulam, sive decimum &c.* Ch' è quanto basta per giudicarsi insanabilmente nullo il divisato testamento di Marino, nel quale fu commesso l' ignominiosa mancanza del non essersi instituite eredi le cinque sue figliuole; sia che si guardi la descritta nuova legge per i beni sistenti in Ragusa, sia che per tutti gli altri posseduti in Ancona si voglia attendere il Diritto Comune: *Non est enim* (dice Gajo (140)) *consentiendum parentibus, qui injuriam adversus liberos suos testamento inducunt: Quod plerumque faciunt maligne circa sanguinem suum inferentes judicium, novercalibus delinimentis instigationibusque corrupti.*

Ciò premesso, eccomi ad una succinta dichiarazione de' proposti quesiti.

I. D. Girolamo Bonda si dee credere vivo insino all' anno 1767, in vigor di certa e violenta presunzione *juris & de jure*, contro alla quale non furono mai fatte da' figli di lui D. Marino e D. Luca quelle pruove ne' giudiziarie, nè tampoco stragiudiziali, prescritte dalle leggi, per dimostrarlo morto innanzi che avesse compiuto il secolo di sua vita: cosicchè essi, quando non per

 al-

(138) Filium oportet nominatim instituere, vel exheredare, ut disertissimis verbis edixit Justinianus *Novell. CXV. cap. 3. in pr.* Et Doctores communiter voluerunt quod, si in testamento fiat mentio de filio, hic tamen præteritus dicetur, & nullum erit testamentum, (etiamsi filius nullum non dixerit) si non est institutus vel exheredatus, etiam quod aliquid ei sit relictum &c. Ita Regens de Ponte *Tom. I. consf. 42. num. 5. 6. 7. 8.* ex Dig. *XXXVI. 1. leg. 27. §. 12.* ubi Julianus ita ait: *Qui rogatus est emancipato filio restituere hereditatem, cogi debet adire & restituere; quamvis filius* (præteritus scilicet, cum directo non sit institutus, ut notat *num. 22.* Dion. Gothofredus) *contra tabulas bonorum possessionem accipere possit.* & ex Instit. Just. *III. 1. §. 12.* & ibi vid. Vinnius *pag. 583.*

(139) Vide quæ ex Bosmanno adnotavit Mascovius ad Pufendorfium *de jure N. & G. lib. IV. cap. XI. §. 3. not. 1. pag. 617. Tom. I.*

(140) Gajus *Dig. V. 2. leg. 4.*

altro, almeno in forza delle citate presunzioni, il giudicarono sicuramente per vivo insino all' anno divisato; onde per tutto quel tempo era loro vietato l' adirne l' eredità, e l' immettersi nel dominicale possesso de' beni. Il Giureconsulto Paolo, siccome sopra (140*) fu avvertito, vuole che *Qui hereditatem adire, vel bonorum possessionem petere volet*, *CERTUS esse debet defunctum esse testatorem*. Essi per l' opposito coll' usato perfetto loro silenzio non solo non furono mai *certi* della morte del genitore, che anzi si dichiararono certi e persuasi della vita di colui. Ma via; non sia stata nè *certezza*, nè *persuasione*, ma un semplice *pensiero*, una *opinione* di vita, tuttochè ( si può finger di più? ) il padre in luoghi rimotissimi per qualunque accidente avesse realmente terminati i suoi giorni prima dell' anno 1750: e qual pro per essi? Ulpiano (141) rotondamente dice loro che nè pure in tale graziosa infinzione poteano essi farsi lecito l' adirne l' eredità: *Heres institutus, si PUTET testatorem vivere, quamvis jam defunctus sit, adire hereditatem non potest . . . . Nam plus est in opinione, quam in veritate*. Dunque, per ogni verso, che voglia guardarsi cotesta facenda, sarà sempre sicuro che i mentovati due fratelli, essendo premorti non solo all' anno centesimo, ma finanche al novantesimo di D. Girolamo loro padre, non poteano sotto la patria potestà formare la menoma testamentaria disposizione de' beni tanto paterni che zierni, in conformità del notissimo inalterabile stabilimento del Diritto comune (142); i quali beni, per immediato e legittimo conseguente, dopo del 1767, dalla persona dello stesso D. Girolamo, in cui si erano tutti uniti, con ragione intestata si sono tramandati interi e liberi da qualunque vincolo e condizione alle soprannominate cinque figliuole del premorto suo figlio D. Marino, e sue nipoti, da dividersi tra loro in cinque eguali porzioni: nulla ostante il decreto, col quale il Magistrato di Ancona diede il possesso de' beni ivi sistenti a D. Orsato Giorgi marito della primogenita D. Maddalena, e molto meno ostante quel possesso, che'l medesimo D. Orsato ha preso, per via di fatto, de-

(140*) Supra *pag.* 40. *not.* (102).

(141) Ulpianus *Dig. XXIX.* 2. *leg.* 32. *in pr. & leg.* 15. Vide ad hæc Vinnium ad Instit. *II.* 20. §. 11. *num.*2. *in fine. pag.*496. ubi de vi & effectu *opinionis*, de qua in his legibus fit mentio.

(142) Joannes Voet *ad Pandect. lib.* XXVIII. *tit.* 1. *num.*42 —*&c. Tom.II. pag.* 231—*&c.* Petr. Gregor. Tholos. *Syntagm. Jur. lib. XIX. cap.*15. *pag.* 294. 295. *& lib. XLII. cap.*8. *n.*4. *pag.* 528. Codic. Fabriani *lib. VI. tit.* 35. Cujacius, Dion. Gothofredus, Vinnius, Perezius, Brunnemannus, Heinnecius *ad Dig.* XXVIII. *tit.*1. *Codic. VI. tit.*22. *Novell.* XXII. *cap.*26. *Institut. II. tit*,12. &c.

degli altri beni sistenti in Ragusa; siccome, raccogliendo tutte le anzidette cose in uno, sembra che gl' Imperadori Diocleziano e Massimiano (143) nel dì 28 Maggio degli anni 290 di nostra Redenzione, abbiano a punto fisso decisa, in tutte le sue circostanze, a pro comune ed eguale di tutte e cinque le figlie di D. Marino, la presente dipendenza: *Captivorum bona successionis jure adquiri possunt, cum apud hostes mortuos eos esse* COGNOSCITUR. ( Ecco la necessaria *cognizione* del Giudice, cui dee costare la morte dell' assente ). *Nec super facultatibus ejus, cujus incerta vita ac fortuna fuit* ( ecco la condizione dell' assente D. Girolamo Bonda ) *transigi potuit, vel judicari* ( addio giudicatura del Tribunale di Ancona ). *Unde post quam apud hostes materteram vestram fati munus implesse* INNOTUIT ( ecco come dee esser *notoria*, e legittima la pruova della morte ), *tunc vobis licentia permittitur agnoscendæ per bonorum possessionem successionis: non officientibus enim his, quæ perperam gesta sunt* ( da D. Marino, e D. Luca in prima, e indi da D. Orsato in seguela delle nulle loro disposizioni ), *si priorem gradum obtinetis* ( siccome lo tengono le cinque sorelle in rapporto del loro avo D. Girolamo ) *successionis compendium ad vos pertinet*. Ed ecco tutto deciso senza lasciarsi luogo a qualsivoglia ulteriore dubbiezza.

II. Nella ipotesi, che si figura in questo secondo quesito, le sorelle secondogenite non hanno nulla da temere. Quando la formola usata da D. Luca nel suo testamento si volesse battezzare per una *pena* imposta alle persone inosservanti delle sue disposizioni, anche in tal caso sarebbero esse immuni da qualunque minaccia. Un figlio, il quale dica *falso*, ovvero *inofficioso* il testamento di suo padre, incorre indubitatamente nella pena di perdere i legati, ed ogni altro emolumento, che potea conseguire dalla eredità paterna. Così da leggi espresse argomentarono, tra gli altri, il Pellegrino (144), e 'l Cancerio (145); le cui sentenze io credo ragionevoli, qualora il figlio proponga l'una, o l'altra accusa *lite improbâ*, come parla Ulpiano (146), ovvero *manifestâ calumniâ* come si spiega Paolo (147): nel quale senso è da prendersi quella generale massima dello stesso Ulpiano (148): *nam qui judicium parentis oppugnaverit, non debet*

 ex

(143) Diodet. & Maxim. *Cod. VIII.* 51. *leg.* 4.
(144) Peregrinus *lib. V. consil.* 49.
(145) Cancerius *Var. Res. Par. I. cap. 6. num.* 21. 22. *pag.* 113.
(146) Ulpianus *Dig. V.* 2. *leg.* 8. §. 14.
(147) Paulus *Dig. V.* 3. *leg.* 43. Adde Fabri *Codic. VI.* 16. *def.* 5. *pag.* 652. & Voet *ad Pandect. XXXIV.* 9. §. 3. *in fin. pag.* 386. *Tom. II.*
(148) Ulpianus *Dig. XXIX.* 2. *leg.* 40.

*ex eadem hereditate quicquam consequi*: diversa però essendo la sorte di un figlio, il quale, senza impugnare il giudizio del testatore, si contenti (siccome avviene alle sorelle secondogenite, di cui si tratta) di assumere a provare (*cum nemo possit in testamento suo cavere ne leges in suo testamento locum habeant*, per massima fondata da Pomponio (149)) illegittimo, invalido, e nullo il testamento: Così il mentovato Paolo (150): *Ille, qui non jure factum testamentum contendit, nec obtinuit; non repellitur ab eo, quod meruit*: per la ragione appunto, che ci adduce il Corifeo de' Romani Giureconsulti il grande Papiniano (151): *Si testamentum patris jure factum filius negavit, quoniam de jure disputavit, non judicium impugnavit vel accusavit, retinet defuncti voluntatem*: bastando pure in tali casi qualunque dubbiezza, che venga a nascere sulla mente del testatore, perchè contra del dubbioso erede *imposita pœna nullam vim possit habere*, giusta l' esemplo, che presso Alfeno Varo (152) ci fu divisato. Ma il fatto stà che nella formola usata nel testamento di D. Luca non si ravvisa niuna *pena*. Veggo anzi nel tenore di lei un simulagro di quegli antichi ampollosi *anatematismi*, che dal chiarissimo Girolamo Bignonio (153) furono ravvisati nelle vecchie carte di Landerico e Bertefrido, in varj diplomi di Regnanti, in una Ordinanza di Dagoberto, nel testamento dell' Abbate Leodebodo, nelle opere di Gregorio Turonese, negli antichi formolarj sacri, e profani, e sopra tutto in quello del Monaco Marculfo; avvertiti pure dal Seldeno (154) nelle pie donazioni di Edgaro Re Anglicano presso l' Ingulfo, ed in altre simili raccolte presso Auberto Mireo, e appo altri Compilatori di tali materie; e dal Du-Cange (155) in una donazione di Bertrada addotta dal Martene, ed in un testamento di Ermentrude presso del Mabillone, ove a ciascuno inosservante di sua volontà il testatore minaccia *quod ante tribunal Christi anathimatus permaneat*; e che noi ora veggiamo frequentissimi sotto la penna di coloro, che nella barbarie de' caduti secoli si diedero il bel tempo, e 'l profitto insieme, di fal-

fa-

(149) Pomponius *Dig. XXX. leg.* 55.
(150) Paulus *Dig. XXXIV. 9. leg.* 5. §. 1.
(151) Papinianus *Dig. XXXIV. 9. leg.* 24.
(152) Alfenus *Dig. XXXV. 1. leg.* 27.
(153) Hieronymus Bignonius in Notis ad Marculfi Formular. *lib. I. cap. 1. in fine. pag.* 432 – 433. *edit. Parif.* 1613.
(154) Seldenus *de Synedriis lib. I. cap.* 10. *pag.* 952.
(155) Du-Cangius In Glossar. Med. & infimæ Latin. in *Anathematus*, & in *Anathimatus*. *Tom. I. pag.* 415. *edit. Parif.* 1733.

fare per professione un numero innumerabile di carte Normanne, Sveve &c. in ambe le nostre Sicilie: quali *anatematismi* ( originati(156) dalle Giudaiche, e gentili Greche e Romane costumanze, e adoperati infino al punto che, avendo taluno divise e assegnate diverse porzioni di certo suo fondo a' coloni, aggiunga (157) *ὁ δὲ ἐκτὸς τούτων μεριζόμενος θεοκατάρατος ἔσω chiunque farà altra contraria partizione, sia esecrabile al cospetto di Dio* ) quanto sembrano avere dello spavento nella *ferale* (158) e *tragica* (159) loro apparenza, altrettanto per l'opposito sono ordinariamente giudicati inefficaci, invalidi, e frustratorj nella loro sustanza, come quegli, che si riducono ad alcune miserabili e vane imprecazioni, escogitate dalla semplicità o rozzezza degli andati tempi, e dalla grossolana loro religione, in chiamando lo sdegno divino a garentire e a rendere rispettabili certe cose da frulla, e talvolta anche alcune sconce e malformate fantasie; così come veggiamo essersi usato fare nelle prime leggi della Romana Repubblica, e specialmente in quella, che nell' anno 454 fù per la terza volta emanata dal Consolo M. Valerio Corvo, e della quale sì scrive Livio(160): *Hæc lex, quum eum, qui provocasset, virgis cædi, securique necari vetuisset, si quis adversus ea fecisset, nihil ultra, quam* IMPROBE FACTUM *adjecit. Id ( qui tum pudor hominum erat ) visum, credo, vinculum satis validum legis: Nunc vix servo ita minetur quisquam*. Onde ( per conchiudere la risposta del presente secondo quesito ) si possa con sicurezza affermare che, senza verun pericolo dell'ira del Cielo, sia impunemente permesso a' legittimi successori ( siccome colla stessa impunità si dee permettere alle suddette secondogenite figliuole ) il dimostrare *chartas illas non jure factas fuisse*, e 'l vendicarne ne' termini di giustizia le maldonate o maltestate possessioni.

III. IV. V. A costesti tre quesiti si è a bastanza soddisfatto nelle risposte date al primo, e al secondo.

VI. Sul quesito presente l' Avvocato Romano, richiesto del suo sentimento per parte della primogenita D. Maddalena, ha sostenuta la parte del giudizio plenario possessorio, sopra l' unico appoggio della

(156) Seldenus *cit. lib. I. cap. 7. pag. 846.* & latissime *cap.* 10. *pag. 996*—1009. ex innumeris auctoribus per eum laudatis.

(157) Seldenus *cit. cap.* 10. *pag.* 951. ex Legibus Georgicis *tit. I.* §. 21. & ex Harmenopulo *ad finem lib. VI.*

(158) Ita Mornacius loquitur penes Fevretum *De l' Abus liv. VII, Chap.* 2. §. 35. *Tom. II. pag. 39. n.*

(159) Ita Ælianus *var. hist. lib. III. cap. 29. pag.* 281. & Laertius *lib. VI.* §. 38. *pag.* 334. penes Seldenum *cit. cap.* 10. *pag.* 1002. 1003.

(160) Livius *lib. X cap. 9.*

della sussistenza de' diritti del testatore D. Luca ( a motivo della presunta morte di D. Girolamo dopo decorso il settennio di sua assenza, *cujus heres poterat privata manu* (161), *& sine Judice bona hereditaria adprehendere*, giusta la sentenza del Choppino, e del Cristineo ) onde, a suo credere, si renda fermo e legittimo il possesso della primogenita suddetta. Ma chi non vede che questo sia un mero sofismo, ovvero una petizione di falso principio? Si è già sopra dimostrato che nè D. Marino, nè D. Luca, in qualità di figli di famiglia ch' essi furono infino all' ultimo respiro, non poteano nè adire l' eredità dell' assente loro padre, e molto meno disporne nè tra' vivi nè per causa di morte. Nè sono adattabili alla presente causa le accennate dottrine del Choppino, e del Christineo; dappoichè parlano essi sul fondamento di alcune consuetudini e leggi particolari, il primo del Ducato d'Angiò, e 'l secondo delle Fiandre, in cui basta il passaggio di un *settennio* (così come basta (162) il triennio presso alcune nazioni, il *novennio* presso altre, il *quindennio* in alcuni luoghi, il *sedicennio* in Olanda, e altrove diverso ) per potersi presumere *juris & de jure* la morte del cittadino assente, onde sia permesso agli eredi il dividersi i beni di colui, e l' assumerne una semplice ( non assoluta ) *fiduciaria possessione*; siccome à distesa fu avvertito da Giovanni Voet (163); il quale avea accuratamente già prima osservato (164): *Si quis diutius absens fuerit, neque quicquam* CERTI *de eo relatum sit, atque adeo incertum* PRORSUS, POST DILIGENTEM INQUISITIONEM, *utrum superstes etiamnum sit, an fato functus; inter Interpretes non satis constat, an, & post quanti temporis spatium ad ejus tanquam defuncti hereditatem dividendam procedere liceat. Sunt enim, quibus placuit, ne post annorum quidem triginta lapsum, ex quo quis abesse cæpit, atque ignorari, divisionem permittendam esse inter eos, qui hæreditatem ejus ex testamento vel ab intestato jam spe devorarunt, sed autoritate publica oportere bonis absentis Curatorem constitui: Respons. Jurisc. Hollan. Par. 1. cons. 252; moti ex eo, quod nemo in dubio ante annum centesimum, velut finem vitæ longævi hominis,* mor-

(161) At contra jus istud privatæ manus *Æquissimum Prætori visum est, unumquemque sibi ipsi jus non dicere &c.* Ita Ulpianus *Dig.* XLIII. 3. *leg.* 1. §. 2. cui adde quæ adnotavit Gothofredus *ad Dig.* XXX. *leg.* 55. *not.* 50. Adde item *Dig.* L. 17. *leg.* 176. & ibi Jacobum Gothofredum *Tom. Oper. Min. pag.* 1176 — *&c.*

(162) Joannes Voet *ad Pandect. lib.* X. *tit.* 2. §. 20. *Tom.* I. *pag.* 454. ex eodem Choppino, Paponio, Codice Fabriano, & Grotio.

(163) Voet *cit. tit.* 2. §. 18. 19. 20.

(164) Voet *cit. tit.* 2. §. 18. *pag.* 453.

*mortuus præsumatur &c.*, e per ultimo, febbene egli porti opinione (165) di doverfi tali contefe rimettere all' arbitrio di un Giudice prudente, tuttavolta fa manifefto di non doverfi praticare il propofto fpediente *nisi cum de constante circa talia tempora consuetudine non appareat &c.*. Se dunque nel Fatto è ben provata e coftantiffima la Confuetudine di Ragufa per la vita centenaria dell' uomo affente, farà egualmente coftante la conchiufione che ( nè poco nè nulla oftando l' addotta particolare confuetudine Angiovina del Choppino, e la Fiamenga del Criftineo ) i due fratelli D. Marino e D. Luca non poteano affatto teftare le robe paterne, ficcome fi ferono lecito il teftarne innanzi che l' affente padre compiuto aveffe non che il centefimo, ma nè pure il novantefimo anno di fua vita; moltomeno nelle circoftanze che *nihil quicquam* CERTI *de patre eis relatum erat*, *neque de illius fato* DILIGENTEM *fecerant* INQUISITIONEM: tanto maggiormente che, avendo effi una volta infieme col Zio D. Giovanni impetrata dal Senato la dazione de' Confervatori o Curatori de' beni indivifi dell' affente genitore, non erano più nel grado di arrogarfene nè pure un femplice fiduciario poffeffo, fenzachè dallo fteffo Senato, *causâ cognitâ, & auditis Conservatoribus* (166), con formale decreto non fe ne foffe accordata loro la permiffione: per modo tale che, da qualunque lato fi guardi la fzccenda, fempre in fenfo di verità faremo ficuri che i loro teftamenti fieno rotondamente nulli, e che perciò venga indubitatamente a rovefciare da imo a fondo tutto quel teatrale edifizio, che l' Avvocato Romano fi è compiaciuto di piantare ful teftamento e diritto di D. Luca in vantaggio della primogenita fua cliente. Il che sì fattamente effendo ( fenza obbligarci a rivangàre ful prefente quefito le opinioni de' Pratici Scrittori ), dovrà egli torre in buona fua pace che *a contrario sensu* gli fi dica che la ragione delle fecondogenite debba fperimentarfi nel *petitorio* anzichè nel fuppofto giudizio poffefforio.

VII. In cotefto ultimo quefito ( fenza entrare nell' ofcuro labirinto di un immenfo numero di Dottori citati, e pro, e contra, da Mercuriale Merlino(167), dall'Altogrado(168), dal Sabellio(169) &c. ) io concedo al Romano Avvocato per vere e fode le allegaze fue

(165) Voet *cit. tit.* 2. §. 20. *pag.* 454.
(166) Argumento fumto ab iis, quæ habet Voet *ad Pandect. X.* 2. §. 15. 16. *pag.* 453.
(167) Merlinus *de Legitima lib.III. tit.* 1. *quæst.* 18. *per tot. pag.* 306.—319.
(168) Altogradus *lib.I. consil.* 93.
(169) Sabellius *Tom.IV. pag.* 268—269.

sue dottrine del Voet(170), e della Rota Romana(171), (cui si possono aggiugnere molti altri Scrittori(172)) sul punto generale che quante volte si tratti di un asse *ereditario*, che abbia in diversi dominj i suoi beni separati, *tunc defunctus tot repræsentat personas, quot sunt territoria, in quibus bona sunt sita . . . Nam quotquot intestati moriuntur, pro vario rerum immobilium situ, alios, atque alios sortiuntur heredes, quasi tot hereditatibus dividendis, quot locis variis, diverso jure succedendi utentibus, defuncti prædia inveniuntur constituta &c.* E concedo pure per vero ciò che lo stesso Voet(173) altrove insegna; ed è che *in bonis immobilibus spectandæ sunt solummodo leges loci illius, in quo singula sita sunt; sic ut eo ipso facile fieri possit, ut quis, licet in totum testatus decedere cupiens, invitus tamen atque reluctans pro parte intestatus moriatur*; il che va egli in varie maniere esemplificando. Ma non debbo, nè posso concedere all'Avversario quella illazione, che ha egli immaginato di poterne dedurre. Il difetto del suo raziocinio consiste nella falsità del mezzo termine dell'argomento; cioè nello avere chimericamente immaginato che 'l Diritto Comune, osservato in Ancona, sia ostativo alla Consuetudine Ragusea, quasi così gli potesse riuscire di far valere, se non in Ragusa, almeno nello Stato Pontificio i testamenti de' fratelli D. Marino e D. Luca. Conviene però che in fine egli si sganni di sì malconcepuia lusinga, e che anzi abbia per fermo che non potrà giammai uscire da una delle due, cioè o che i prudentissimi Magistrati di Ragusa e di Ancona, comechè distinti e separati ne' loro corpi, debbano nondimeno, per effetto di loro rettitudine, con una bocca e con una sola voce giudicare per vivo D. Girolamo Bonda in tutto l'anno 1767, e perciò nulli i testamenti de' mentovati di lui figli, col chiamare le nipoti tutte egualmente alla successione intestata dello intero asse tanto averno che prozierno; ovvero che 'l Magistrato di Ancona (per effetto di quella buona armonia, che dee passare tra tutti i Corpi politici, e che in somiglianti casi per appunto viene scambievolmente commendata da' più savj, e cordati Scrittori) si contenga in perfetto silenzio, e che non faccia altra rappresentanza in cotesto Teatro, salvo quella di prestare ufiziosamente il suo braccio alla sentenza, che sarà per pronunziare sopra tutto il suddetto asse il solo Senato di Ragusa. Coteste due proposizioni sono alternativamente inevitabili per la primogenita D. Maddalena. Na-

(170) Voet *ad Pandect. l.* 4. *par.* 2. §. 21. *pag.* 37. *Tom. I.*
(171) Rota coram Merlino *decis.* 353. *num.* 30. *&c.*
(172) Alvarus Valasquez *Tom. II. consil.* 182. *num.* 12. Cancerius *Var. Resol. Par I. cap.* 4. *num.* 92. *in fine.* Provenzalis *ad Consuet. Si quis vel si qua Obser.* XIII. *num.* 5. *&* XIV. *n.* 4. *pag.* 88. 91.
(173) Voet *ad Pandect.* XXVIII. 1. §. 44. *Tom. II. pag.* 232—233.

Nasce la prima dalla già dimostrata perfetta uniformità della Consuetudine Ragusea col Diritto delle Genti , e del Romano ; di sorta tale che la giudicatura di ambedue i riferiti Magistrati , di Ancona , e di Ragusa , debba di precisa necessità essere una sola, e consonante con se medesima in tutte le sue parti , come provveniente da uno stesso principio, comune all'una e all'altra nazione.

E la seconda deriva dallo che le pocanzi allegate dottrine del Voet e della Rota Romana non sono per niun verso applicabili alle false supposizioni dell' Avvocato Votante . Risguardano esse il caso di un asse *ereditario* , e quindi del patrimonio di un uomo *sicuramente morto* , sia che abbia egli fatto , sia che nò , il suo testamento; del quale defunto uomo gli additati Scrittori insegnano che rappresenterà in se solo tante diverse persone , e altrettante diverse eredità , quanto diversi sono i Dominj , in cui esistono i beni da colui lasciati , e da' quali colle diverse loro leggi saranno diversamente giudicati . All' incontro nel caso nostro , secondo l' idea dell' Avversario , sebbene vi concorra la separazione de' beni in due Dominj separati , verrebbe però a mancare l' altro indispensabile e principale requisito della qualità *ereditaria* , che dovrebbe concorrere ne' beni di Ragusa egualmente che in quelli di Ancona; perciocchè quel D. Girolamo Bonda, il quale in Ragusa si dee giudicar vivo per l'anno 1767 , dopo la premorienza de' suoi figli D. Marino, e D. Luca, quegli stesso, in senso della parte avversa , dovrebbe in Ancona giudicarsi per defunto inverso l'anno 1748 , innanzi la morte de' figli suddetti : il che produrrebbe due contraddizioni , quanto direttamente distruttive delle medesime additate dottrine , altrettanto sconce , e abominate da tutte le leggi(174); cioè che in uno stesso tempo il detto D. Girolamo sia morto in Ancona , e vivo in Ragusa : e che i mentovati D. Marino e D. Luca avessero fatti i loro testamenti in qualità di figli di famiglia in Ragusa , e di padri di famiglia in Ancona ; donde, o che l' Avvocato Romano il voglia , o che nò, addivverrebbe che , siccome per la prima contraddizione sarebbe vennta a mancare la qualità *certa* ereditaria ne' beni dell' assente D.Gi-

(174) *Qui semel fuit vivus, potest haberi pro mortuo: Qui tamen semel habitus fuit pro mortuo, non potest haberi postea pro vivo.* Ita Ant. Faber *Codic. V.* 40. *defin.* 4. *adnotat.* 4. *pag.* 579. Vitam & mortem , eodem tempore , & in eodem susiecto , *incombossibilem* esse notavit Carlevalius *de Judiciis tit.* 3. *disput.* 35. *n.* 39. *Tom. II. pag.* 190. ex Dig. *De Regul. Jur. leg.* 188. *Ubi pugnantia inter se in testamento juberentur , neutrum ratum est . Quæ rerum natura probibentur, nulla lege confirmata sunt:* Ad quam legem videndus Jac. Gothofredus *Op. Min. pag.* 1192—1195. Adde quæ adnotavit Vinnius *ad Institut. II.* 14. §. 5. *num.* 4. *pag.* 386. *a.*

D. Girolamo, così per la seconda verrebbe a derivarne la conseguenza che, attenta l'*incertezza* della dinotata condizione de' testanti D. Marino e D. Luca (ancorchè si finga di aver essi potuto testare in qualità di veri padri di famiglia) la primogenita D. Maddalena non potea adirne l'eredità: *Si heres* (così diffinisce Ulpiano (175)) *de conditione testatoris incertus sit, paterfamilias an filiusfamilias fuerit, non poterit adire hereditatem, etsi testator ejus conditionis fuisset in veritate, ut testari potuerit . . . . . illa scilicet ratione quod, qui conditionem testatoris ignorat, is an valeat testamentum dubitat*. Ed ecco come l'Avversario, non solo colle proprie mani darebbe, come suol dirsi, l'accetta in su le gambe della primogenita sua Cliente, ma ben di vantaggio metterebbe egli in ludibrio la rispettabile autorità di due diversi Magistrati: de' quali per conseguenza (ad evitare sì reo e scandaloso disegno) uno dovrebbe tacersi, e l'altro solo giudicare; il che (secondo il ragionamento de' medesimi allegati Dottori) ricaderebbe, per la parte del silenzio, in Ancona, e per l'altra della giudicatura nel Foro della origine e del domicilio, che sarebbe quello di Ragusa.

*Apposui Adversario aquam & ignem: ad quod volueris, porrigat manum suam*. Ma in ogni caso dovrà egli finalmente riconoscere e confessare che al titolo e al finale del suo voto niente altro manchi, se non che si cancellino le voci di *Votum pro veritate*, e vi si surroghino quelle di *Votum contra veritatem* &c.

Ecco, gentilissimo Amico, eseguiti i vostri comandi in quella forma appunto, che fu prescritta in sul fine del *Fatto* trasmessovi da Ragusa, e che dalla vostra viva voce mi si è più volte specificamente inculcata; onde mi sia convenuto di postergare tutte le autorità e dottrine mere forensi, e di adoperare la più seria ed esatta accuratezza per tutto trarre dagli Scrittori eruditi, e da' puri originali fonti della Pubblica e della Comune Giureprudenza; ad oggetto di giustificare e raffermare per ogni lato la descritta Ragusea Consuetudine. Mi giova il persuadermi che dobbiate Voi essere ben pago di mia attenzione; egualmente che (in una causa di tanta importanza, quanto può valere un asse di cencinquantamila zecchini di cui si tratta) debbano dichiararsene ben soddisfatte le dinotate secondogenite Dame, vostre principali clienti.

E intanto con vera stima mi raffermo vostro

Napoli il dì 1. Dicembre 1773.

*Girolamo Giordano*.

(175) Ulpianus *Dig. XXIX. 2. leg. 32. §. 2. & leg. 34. in pr.*